13 204.

38me Année 1er Trimestre 1962 N° 1

Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

La Revue paraît trimestriellement. 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

Le détournement d'objets saisis, par René PIRET-GERARD 1

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Droit Civil — Régime Foncier — Certificat d'enregistrement — Droit de l'acquéreur — Vente — Nullité — DOL (Elis. 1er mars 1960). 20
Procédure Civile — Demande reconventionnelle — Compensation judiciaire (Elis. 15 mars 1960) 22
Droit Civil — Responsabilité contractuelle — Gérant d'immeuble (Elis. 2 avril 1960) 22
Législation sociale — Accident du travail — Prescription de l'action du Fonds des Invalidités — Courte prescription (Elis. 2 avril 1960) 25
Droit Civil — Contrat d'emploi — Prescriptions des Actions — Cautionnement — Paiement des salaires (Elis. 3 mai 1960) 25
Procédure Civile — Saisie-arrêt — Société dissoute — Déclaration du tiers saisi (Elis. 17 mai 1960) 27
Droit Civil — Contrat d'Entreprise — Vice de la construction — Responsabilité décennale des architectes et Entrepreneurs — Faute — Preuve (Elis. 17 mai 1960) 28
Droit Civil — Assurance — Définition du sinistre (Elis. 5 novembre 1960) 29
Droit Civil — Assurance — Clause de déchéance — Procédure Civile — Défense vexatoire — Témoin reproché (1re Inst. Elis. 1er décembre 1960) 30
Droit Commercial — Faillite — Payement d'un chèque antérieur au jugement déclaratif, mais encaissé après ce jugement (1re Inst. Elis. 16 mars 1961) 32
Droit Social — Accident du travail — Mise en cause du civilement responsable — Capital des rentes (1re Inst. Elis. 30 mars 1961) 32
Droit Civil — Assurance — Vol d'un véhicule — Troubles civils — Rébellion au Katanga (1re Inst. Elis. 30 mars 1961) 34
Compétence matières civiles — Compétence d'attribution au Tribunal de Première Instance (1re Inst. Léo. 13 avril 1961) 34
Droit Civil — Délais d'intentement de l'action en désaveu — Lex fori (1re Inst. Elis. 13 juillet 1961) 35
Droit Pénal — Impossibilité de participer à une infraction non intentionnelle — Procédure pénale — Poursuites des auteurs et coauteurs (Police Kolwezi 2 novembre 1961) 39
Droit Pénal. — Adultère non entouré de circonstances d'injure grave — Acquittement (Police. Elis.) 41

CHRONIQUE

Dans la Magistrature. — Hommage d'adieu à Monsieur De Raeve, premier président de la Cour d'Appel. 43

38me Année Elisabethville, Janvier-Février-Mars 1962 N° 1

Revue Juridique d'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

A NOS LECTEURS

Les événements de l'année 1961, le nombre moins élevé de décisions judiciaires qui nous parviennent et un souci d'économie ont forcé le comité de la société d'Etudes juridiques à réduire le nombre des livraisons de ses deux revues.

La Revue Juridique d'Afrique Centrale comme le *Bulletin des Tribunaux Coutumiers* paraîtront dorénavant trimestriellement.

Les comités de rédaction espèrent cependant pouvoir donner plus d'importance à chacune des quatre livraisons annuelles et grâce à l'aide de subsides demandés poursuivre l'effort scientifique et d'information juridique qui depuis 38 ans constitue l'apport principal de la *Société d'Etudes juridiques du Katanga.*

Le comité de la S. E. J. K.

ETUDE DOCTRINALE

LE DETOURNEMENT D'OBJETS SAISIS

Par R. PIRET GERARD

INTRODUCTION

Exposé du sujet.

La saisie est une voie d'exécution ou une mesure de précaution, selon que la loi impose ou n'impose pas, qu'elle soit précédée d'un commandement préalable ; elle procure au créancier une sûreté pour le recouvrement de sa créance, mais elle n'enlève pas la propriété de la chose au saisi, la chose est simplement placée directement sous l'action des créanciers.

Il en résulte que le débiteur qui enlève ou détruit l'objet saisi cause un préjudice au créancier saisissant en lui supprimant les droits que l'ordre de la justice lui avait conférés sur l'objet saisi.

Le préjudice est le même que si après l'exécution, il soustrayait à ses créanciers le prix de vente.

Nécessité d'un texte spécial.

En enlevant la chose, le débiteur nuit aux intérêts de ses créanciers.

Ce fait restait impuni sous l'empire du Code Pénal de 1810, il y avait donc une lacune que les auteurs du Code de 1867 devaient combler. La même carence existait en droit français, elle fut comblée par la loi de révision de 1832.

L'article 507 du Code Pénal Belge (qui est le pendant de l'article 83 du Code Pénal Congolais) établit une pénalité correctionnelle à charge du saisi ou de tous ceux qui auront, dans l'intérêt de celui-ci, frauduleusement détruit ou détourné des objets saisis sur lui. Cet article, possédant un caractère infractionnel propre, devait nécessairement faire l'objet d'une disposition particulière, car il ne rentre dans les termes d'aucune autre disposition du Code.

Distinction entre détournement d'objets saisis, vol et abus de confiance.

En effet, le détournement d'objets saisis n'est ni :

1° un vol.

Le saisi qui détourne des objets confiés à sa garde ou à la garde d'un tiers ne commet pas un vol, car le vol est la soustraction de la chose d'autrui.

Or la saisie n'anéantit pas le droit de propriété de l'objet saisi.

Le voleur soustrait la chose d'autrui contre le gré du propriétaire ou détenteur.

Le saisi, qu'il soit ou non chargé de la garde des objets saisis, reste propriétaire des objets qu'il détourne ; de sorte qu'en enlevant les objets, même des mains du tiers qui en est constitué gardien, il ne commet pas un vol, car il ne soustrait pas la chose d'autrui.

L'acte de détournement des objets saisis n'est donc pas délictueux parce qu'il lèse le droit de propriété, il a ce caractère parce que son auteur porte préjudice à ses créanciers et enfreint les ordres de la Justice.

2°) Un abus de confiance (aux termes de l'article 491 du Code Pénal Belge ou 95 du Code Pénal Congolais).

On ne peut non plus considérer ce fait comme un abus de confiance.

Dans l'abus de confiance ou détournement frauduleux, au sens de l'article 491 du Code Pénal Belge ou 95 du Code Pénal Congolais, l'auteur est mis normalement en possession de la chose d'autrui (il faut une remise volontaire, contractuelle, faisant passer la possession de la chose au détenteur), mais au lieu de rendre la chose ou d'en faire l'usage ou l'emploi convenu, il la détourne ou la dissipe, frauduleusement, au préjudice d'autrui.

A la base du détournement d'objets saisis par contre, il n'existe aucun contrat translatif de la possession de l'objet détourné.

Le débiteur saisi était et est demeuré en possession de l'objet, ou bien sa garde en a été confiée à un tiers. Dans tous les cas, le simple déplacement matériel de l'objet saisi dans le but d'empêcher le cours de l'exécution au profit du créancier sera constitutif de l'infraction.

Comme il s'impose que nous ne pouvons considérer le détournement d'objets saisis ni comme un vol, ni comme un abus de confiance et que ce fait ne pouvait rester impuni, il était indispensable, pour ce faire, de créer un texte spécial, ce qui fut fait par l'article 507 du Code Pénal Belge.

Eléments de l'infraction.

La matérialité du délit dont il s'agit à cet article consiste dans le fait du saisi qui a détourné ou détruit frauduleusement des objets saisis sur lui.

L'intention frauduleuse, élément essentiel du délit consistera pour le saisi à vouloir se procurer à lui-même ou à des tiers un avantage illicite.

De la part des autres personnes, la fraude requise, c'est l'intention de vouloir illégalement favoriser le saisi.

Intérêt du sujet.

L'article 83 du Code Pénal Congolais ne reproduit pas intégralement l'article 507 du Code Pénal Belge.

En effet, reproduisons ces 2 articles :

Article 507 C. P. B.

« Seront punis d'un emprisonnement de
» huit jours à deux ans et d'une amende de
» 26 à 500 frs, le saisi et tous ceux qui auront
» frauduleusement détruit ou détourné dans
» son intérêt, des objets saisis sur lui ».

Article 83 C. P. C.

« Le saisi ou les tiers qui auront dé-
« tourné des objets saisis seront passibles
« des peines du vol ».

PREMIERE PAOTIE

Chapitre I.

Aperçu des Législations Belge et Française. Rappel des textes.

Section I.

La Législation Belge.

Ainsi que nous l'avons dit supra, les faits que prévoit l'article 507 restaient impunis sous l'empire du Code Pénal de 1810, par suite d'un oubli des rédacteurs de ce Code.

Il en était de même de la destruction des objets saisis dans le cas où le saisi, lui-même, était l'auteur de cette destruction.

L'article 600 du Code de Procédure Civile portait bien que « ceux qui enlèveraient ou détourneraient des effets saisis, seraient poursuivis conformément au Code Criminel », mais cette disposition se référait à la loi du 22 Floréal An. II., et cette loi ayant été abrogée par l'article 484 Code Pénal, il en résultait que le fait dont il est question avait cessé d'être punissable.

Il importait pourtant que la loi atteignît semblable fait, car, si la saisie n'enlève pas la propriété, elle place si directement la chose qu'elle frappe sous l'action des créanciers que, eux seuls, dans la plupart des cas, ont intérêt à la conservation de cette chose.

Le but de la loi a donc été d'assurer le respect des actes de l'autorité, mais en tant seulement que ces actes protègent des droits que les particuliers ont acquis sur la chose par cette main mise de la Justice.

Il faut, mais il suffit, pour justifier l'application de cet article, qu'une personne, armée d'un acte de l'autorité publique, ait acquis des droits positifs sur la chose détruite ou détournée.

Section II.

La Législation Française.

L'article 400 du Code Pénal Français provient d'une disposition ajoutée au code de 1810 par la loi de révision de 1832.

Article 400.

Citons tout d'abord le texte français.

« Le saisi qui aura détruit, détourné ou » tenté de détourner des objets saisis sur » lui et confiés à sa garde, sera puni des » peines portées en l'article 406 ».

« Il sera puni des peines portées en l'arti- » cle 401, si la garde des objets saisis et par » lui détruits ou détournés, avait été con- » fiée à un tiers ».

« Celui qui aura récélé sciemment les » objets détournés, le conjoint, les ascen- » dants et descendants du saisi, qui l'auront » aidé dans la destruction ou le détourne- » ment de ces objets, seront punis d'une » peine égale à celle qu'il aura encourue. »

(Disposition ajoutée par la loi française de révision de 1863).

« Les peines de l'article 401 seront égale- » ment applicables à tout débiteur, em- » prunteur ou tiers donneur de gage, qui » aura détruit, détourné ou tenté de dé- » truire ou de détourner des objets par lui » donnés à titre de gage. »

Section III.

Etude comparative des articles 507 et 400.

1°) La disposition du Code Français distingue le cas où le saisi est lui-même établi gardien et celui où la garde des choses saisies est confiée à un tiers.

Le projet belge avait maintenu cette disposition, mais la Chambre l'a supprimée.

Le rapporteur de la commission disait « sous une législation punissant de peines différentes le vol et l'abus de confiance, entre la soustraction d'une chose possédée par autrui et le détournement d'un objet que l'on détient, la distinction était rationnelle. Elle n'a plus de cause d'être, dans le projet qui réprime ces faits par une même pénalité ».

2°) L'article 400 du Code Français punit, dans un alinéa particulier, le receleur d'objets saisis, détournés par celui sur lesquels ces objets ont été saisis.

L'article 507 du Code Pénal Belge n'a pas prévu spécialement le cas du receleur d'objets saisis détournés : il était d'ailleurs inutile de le faire puisque l'article 505 suffit à réprimer ce cas de recel.

Le problème qui se pose est donc de savoir pourquoi la loi française a cru nécessaire de stipuler en son article 400 des peines à charge du receleur d'objets saisis.

Nous croyons, en ce qui nous concerne, que l'explication est la suivante :

L'article 62 du Code Pénal Français contient sans doute, en son principe, une disposition identique à celle de l'article 505 du Code Pénal Belge, mais il punit des peines applicables au complice, le receleur d'objets obtenus à l'aide d'un crime ou d'un délit. Si le législateur français a cru nécessaire de prévoir par une disposition spéciale, le cas du receleur d'objets saisis, c'est qu'il a voulu aggraver la situation de celui-ci en le punissant, comme le dit l'article 400, des mêmes peines que l'auteur du détournement lui-même.

3°) A la différence de l'article 400 du Code Français, notre article ne punit pas la tentative de destruction ou de détournement des objets saisis.

L'article 52 du Code Pénal Belge dispose, en effet, que la tentative d'un délit n'est punissable que dans les cas où la loi le précise expressément.

Voici comment l'exposé des motifs de la loi belge de 1867 justifie l'absence de répression de la tentative de détournement d'objets saisis.

« Si le saisi est constitué lui-même gar-
» dien des effets saisis, la tentative de dé-
» tournement ou de destruction sera rare-
» ment assez caractérisée pour pouvoir
» être poursuivie ; il sera toujours fort dif-
» ficile, et le plus souvent impossible, de la
» constater. Que si la garde a été confiée à
» un tiers, la tentative se manifestera, en
» règle générale, soit par l'effraction, l'es-
» calade ou l'usage de fausses clefs, soit
» par des menaces ou des violences contre
» les personnes, soit enfin par l'usurpation
» du titre ou du costume du fonctionnaire,
» ou par l'allégation d'un faux ordre de
» l'autorité publique. Ces faits constituent
» des délits particuliers, et les peines dont
» ils sont frappés nous paraîssent suffisan-
» tes, alors même qu'ils auraient été com-
» mis dans le but de détourner ou de dé-
» truire les objets saisis, précisement parce
» qu'il s'agit ici, non de chose d'autrui, mais
» d'effets appartenant à l'auteur même du
» délit. Si donc la tentative de vol est pu-
» nissable, il ne s'ensuit point que la ten-
» tative de détournement ou de destruction
» d'objets saisis mérite également d'être
» incriminée ».

4°) La seconde loi française de révision (1863) a ajouté à l'article 400 une disposition qui punit des peines de l'article 401 tout débiteur, emprunteur ou tiers détenteur de gage qui aurait détruit, détourné ou tenté de détourner des objets par lui donnés à titre de gage.

On doit regretter l'absence de pareille disposition dans l'article 507. Il en résulte, en effet, que le détournement par le débiteur ou le tiers bailleur de gage d'objets nantis ne constitue pas, en général, une infraction pénale.

Il convient cependant de noter qu'un cas particulier de détournement d'objets gagés a été prévu, en Belgique, par la loi du 25-10-1919 qui, en son article 8, punit des *peines* de l'abus de confiance, l'attitude du débiteur ou du tiers bailleur de gage qui détourne tout ou partie du fonds de commerce nanti.

Notons encore un cas spécial de détournement d'objets gagés, prévu, en Belgique, par l'article 16 de la loi du 25-10-1919.

5°) Dans l'alinéa particulier consacré au receleur (voir 2°), le législateur français cite le conjoint, les ascendants et les descendants du saisi.

Le texte belge emploie l'expression : « tous ceux qui auront frauduleusement détourné ou détruit dans son intérêt ».

Nous reviendrons sur cette différence ultérieurement.

Chapitre II.

LE DELIT DE DETORNEMET D,OBJETS SAISIS AU SENS DE L'ARTICLE 507 DU CODE PENAL BELGE.

Section I. Conditions de fond du détournement d'objets saisis.

1°) Elément matériel.

L'élément matériel du délit que nous étudions est soit un fait de détournement, soit un fait de destruction.

a) Le détournement.

Le détournement consiste en tout fait dont le but ou l'effet est de léser l'intérêt du créancier saisissant.

La loi n'exige pas que le coupable ait dissipé l'objet. Le délit sera donc certainement réalisé, soit lorsque le saisi aura *vendu* l'objet saisi et l'aura livré à l'acheteur, qui en aura pris possession et l'aura enlevé, soit lorsqu'il aura simplement *transporté* cet objet d'une habitation dans une autre, par exemple, de sa maison de ville, à sa maison de campagne, ou même lorsqu'il l'aura placé chez un parent ou chez un ami.

Un arrêt de la Cour de Cassation a même constaté qu'il n'était pas nécessaire que les objets aient été déplacés, et qu'il suffisait que le débiteur se soit, de mauvaise foi, dépouillé de leur possession, enlevant ainsi à ses créanciers la sûreté que leur procurait la saisie pour le recouvrement de leur créance (Cass. 27-6-1939, Pas. 1939. I. 337).

Selon certains auteurs le délit de détournement pourrait résulter également d'une résistance non motivée et persévérante à représenter les objets saisis. (Garraud — Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français, Tome VI, n° 2514).

C'est ainsi, par exemple, qu'un arrêt de la Cour de Cassation de France rendu le 13 août 1909, déclare que le déplacement, l'enlèvement ou le recel d'objets saisis ne sont pas les seuls éléments du délit de détournement d'objets saisis, qu'il suffit d'une résistance non motivée et persévérante opposée à la mise en demeure des ayants-droit. (Cass. 13-8-1909, cité par Garçon, Tome II, n° 239 — Code Pénal Annoté).

b) La destruction.

La loi ne punit pas seulement le détournement, mais encore la destruction de l'objet saisi.

Il arrive, en effet, que le saisi pour se venger du créancier, voyant la chose perdue pour lui, préfère l'anéantir. La loi a pensé que cette destruction était aussi coupable que le détournement et l'a punie de la même peine.

Nous pensons qu'en général il faudra entendre par destruction, celle qui aura été commise dans une intention méchante, avec la volonté de nuire au saisissant (Goedseels, Commentaire du Code Pénal Belge, n° 2517).

On remarquera que le texte exige la destruction : une simple dégradation ne suffirait donc pas pour constituer le délit ; c'est peut-être une lacune de loi, mais l'interprétation ne peut le combler. (Garçon, Code Pénal Annoté, Tome II, sub art. 400, n° 243).

2°) Existence d'une saisie mobilière antérieure.

La mise sous la main de justice est la condition substantielle de la criminalité du fait de détournement ou de destruction d'objets saisis.

L'article 507 du Code Pénal Belge punit le mépris de la main mise apposée sur les choses saisies par l'autorité publique, c'est-à-dire, par une autorité ayant reçu de la loi le pouvoir de procéder ou de faire procéder à des saisies.

Ce que la loi veut atteindre, c'est le mépris de cette main mise opérée par l'autorité publique, et qui suspend le droit de disposition du saisi, au profit du créancier saisissant.

Cette existence doit être établie par un document authentique, par une pièce faisant preuve suffisante, ou par la déclaration sous serment de l'huissier qui a pratiqué la saisie.

La déclaration sous serment à l'audience du soi disant saisissant est impuissante à former preuve suffisante et complète de cette existence. Il en est de même de la copie non signée de l'exploit d'huissier.

L'article 507 du Code Pénal protège, d'autre part, uniquement les saisies pratiquées en vertu d'un titre régi par le droit belge et ne s'applique pas au détournement des objets saisis en vertu d'un titre régi par un droit étranger. (Corr. Bruxelles 30 janvier 1917, J. T. 1918, 999).

3°) Le prévenu doit avoir eu connaissance de la saisie.

Il n'est pas nécessaire pour que l'article 507 devienne applicable que la saisie ait été notifiée au prévenu avant la consommation du délit de détournement ou de destruction des objets saisis placés sous la main de Justice.

La loi n'a pas considéré l'accomplissement de cette formalité comme condition d'existence. Sans doute le prévenu doit avoir eu connaissance de la saisie pour qu'on puisse le déclarer coupable de détournement ou de destruction d'objets saisis, mais cette condition ne se rattache pas aux éléments objectifs de la criminalité, elle se rattache aux éléments subjectifs ; c'est parce ce que l'agent ne peut être de mauvaise foi tant qu'il n'a pas connaissance de la saisie, que cette condition est exigée. Aussi suffit-il que la saisie ait été portée, d'une façon quelconque, à la connaissance du prévenu.

Le délit de détournement d'objets saisis ne saurait être innocenté par le fait que la saisie aurait été pratiquée au nom d'une personne indiquée dans l'exploit par un sobriquet, au lieu de son nom véritable, si cette erreur n'a pas trompé le délinquant sur l'identité de la partie saisissante. (Bruxelles 9 décembre 1879, Pas. 1880, p. 34). Notons que ce point se rapporte plutôt au problème de la validité de la saisie.

4°) L'intention frauduleuse.

L'article 507 cesserait toutefois d'être applicable, malgré l'existence de la saisie, si l'intention frauduleuse qui doit caractériser le délit faisait défaut dans le chef du prévenu. Le détournement ou la destruction des objets saisis ne peut être incriminé si l'agent est de bonne foi.

Le texte et l'esprit de la loi ne laissent aucun doute à ce sujet. Il s'ensuit que l'intention frauduleuse fera défaut toutes les fois que le saisi aura pu croire, de bonne foi, que cette autorisation de disposer de la chose lui avait été accordée. Il n'agit plus alors, sachant et voulant faire ce que la loi défend, mais au contraire avec la conviction d'accomplir un acte *licite*.

Mais le délit de détournement d'objets saisis étant établi moins pour assurer le respect des actes de l'autorité que pour garantir les intérêts pécuniaires des particuliers, disparaît si le détournement est opéré avec le consentement du saisissant.

Ainsi il a pu être jugé que le détournement par le saisi des objets saisis sur lui et confiés à sa garde n'est point punissable lorsque la longue inaction du saisissant depuis que la saisie a été pratiquée, son acceptation de plusieurs acomptes et d'autres circonstances encore, ont autorisé le débiteur à croire que son créancier avait renoncé au bénéfice de cette saisie. (Liège 14 février 1874, Pas. 1874 II, p° 159).

Ainsi, quand commandement est fait au nom du bailleur d'abandonner la maison louée à la libre disposition de ce dernier sous peine d'expulsion et que le locataire satisfait à ce commandement, c'est par la volonté même du bailleur que les meubles sont déplacés, et le locataire a pu croire de bonne foi qu'il devait faire sortir tous ses meubles sans exception, même ceux que le bailleur avait saisis-gagés antérieurement. Il n'y a pas de délit. (Correct. Bruxelles, 10 mars 1885, J. T. col. 1266).

Le fait par une personne à laquelle a été confiée la garde d'objets saisis, d'avoir fait transporter ces objets autre part, n'est pas punissable, s'il est établi que ce transport n'a pas eu lieu de mauvaise foi, dans le but d'opérer un détournement et de causer un préjudice. (Belg Jud. 1891, référence 188).

La preuve de cette intention sera facile à

livrer, lorsque l'auteur a cédé la propriété ou la possession des objets à des tiers ; elle sera plus difficile dans le cas d'un simple déplacement.

5°) Le détournement ou la destruction doit avoir lieu dans l'intérêt du saisi.

Il n'est pas possible d'exprimer, au sujet de cette condition, un principe quelconque ; le problème de savoir si le détournement a été ou non, commis dans l'intérêt du saisi est une question de fait, qui dépendra de l'appréciation souveraine du Juge du fond.

Celui qui, se prétendant propriétaire d'objets saisis sur un tiers, les lui enlève clandestinement, sachant qu'ils sont frappés de saisie, commet un acte ne pouvant tomber sous l'application de l'article 507, que s'il y a eu concert frauduleux avec le saisi. (Jug. Seine, 24 juillet 1884, la Loi, 758 ; Sirey, 2, 89).

Si le détournement ou la destruction n'était pas opéré dans l'intérêt du saisi, il pourrait y avoir vol ou destruction punissable par les articles 461 et suivant ou 559 du Code Pénal Belge. (Constant Manuel n° 1217).

Si le détournement ou la destruction est l'œuvre des parents du saisi, ils pourront invoquer le bénéfice de l'exception établie en leur faveur par l'article 462. (Liège 27 octobre 1887, Cas. 1888, III, 27). Il s'agit ici d'un vol commis au préjudice du saisi, vol au sujet duquel peut être invoqué le bénéfice de l'exception établie par l'article 462 du Code Pénal Belge.

Section II. Champ d'application de l'article 507.

Paragraphe 1er.

Le délit de détournement d'objets saisis, ne concerne-t-il que les objets mobiliers ?

Bien que les auteurs ne s'expliquent pas, ils affirment que l'infraction de détournement d'objets saisis ne s'applique qu'aux biens meubles à l'exception des immeubles.

Cette interprétation de l'article 507 nous paraît parfaitement logique ; les mots « objets saisis » ne pouvant couvrir que des biens mobiliers. Cette interprétation résulte, d'ailleurs, de l'exposé des motifs qui affirme que si l'article 507 avait été placé plutôt que dans la section des fraudes, il eut dû l'être dans celle qui vise la destruction d'objets mobiliers. (Pandectes Belges V° Des t. d'objets saisis n° 24).

Il s'ensuit que le détournement ou la destruction, par le propriétaire de tout ou partie d'immeubles saisis échappe donc à toute peine. Les raisons de sévir existent pourtant ici comme au cas de saisie mobilière.

La Cour d'appel de Liège, appelée à se prononcer sur le caractère d'un fait de destruction d'un immeuble saisi, a estimé dans ce sens, conformément au requisitoire de M. l'Avocat Général Detroz : « Attendu que » le domaine de R., quoiqu'ayant fait » l'objet d'une saisie immobilière, n'en est » pas moins resté la propriété de l'inculpé ; » que l'article 521 du C. P., n'est applicable » qu'au cas de destruction totale ou par- » tielle de constructions appartenant à » autrui ; que d'un autre côté, l'art. 507 du » même Code ne peut s'appliquer au saisi » que quand il a frauduleusement détourné » ou détruit des objets mobiliers saisis sur » lui... » (Liège, 30 octobre 1873, Chambre des mises en accusation. Pas. 1887, p. 159).

C'est dans le but de compléter les dispositions du Code Pénal que M. Lelièvre avait déposé le 3-3-1873, sur le bureau de la Chambre des Représentants, la proposition ainsi conçue qui fut prise en considération :

« Les dispositions suivantes seront ajou- » tées à l'article 507 du Code Pénal :

« Seront punis des mêmes peines le saisi » et tous ceux qui, de concert avec lui, » auront méchamment détruit ou renversé, » en tout ou en partie, des édifices, cons- » tructions ou tous autres objets immobi- » liers frappés de saisie.

« Les mêmes pénalités sont applicables » au saisi et à tous ceux qui, dans son inté- » rêt, auront frauduleusement, au mépris » d'une saisie immobilière, fait des coupes

» de bois, dans les immeubles saisis ou les » auront dégradés. »

Malheureusement cette proposition, évidemment utile, n'a reçu jusqu'aujourd'hui aucune suite. Il y a ici une lacune dans la loi et elle est d'autant plus étrange que si des tiers parents ou non, du saisi, détruisaient, même à l'instigation de celui-ci et dans le but de lui être agréable, un immeuble frappé de saisie, ils tomberaient sous le coup de l'article 521 du Code Pénal, et que si le saisi lui-même y mettait le feu, ce qui est un mode de destruction, il serait passible des peines des articles 510 et 511. (Pandectes Belges V° détournement objets saisis, n° 26).

Au regard de l'article 507 la destruction d'un immeuble saisi ne constitue ni crime ni délit.

Si, selon les cas, l'application des articles 521, 510 ou 511 peut sanctionner la destruction ou l'incendie d'immeuble, c'est uniquement le fait de la destruction qui est envisagé et non le fait de diminuer la sûreté des créanciers d'une façon frauduleuse.

Une question se pose cependant, dont nous n'avons pas trouvé l'explication dans la doctrine.

Si le texte de l'article 507, tel qu'il est rédigé, exclut de son application les biens immobiliers, faut-il entendre par là, les immeubles par nature uniquement, ou faut-il étendre également l'immunité, aux biens mobiliers devenus immeubles par les fictions du droit civil créant les immeubles par incorporation et par destination ?

Nous ne le pensons pas et, sans s'être expliquée largement la jurisprudence française citée tant par les auteurs français que belges, n'a pas hésité à appliquer l'article 400 au détournement ou à la destruction d'immeubles par incorporation et par destination. Elle justifie cette application par le fait que ces immeubles pourraient être détachés et enlevés au préjudice des créanciers saisissants. (Nypels et Servais T. IV, p° 185 — Goedseels T. II, n° 2514 — Cass. Fr., 16 octobre 1850, cité par Garçon, Code Pénal Annoté ; contra : projet Lelièvre cité page précédente).

Paragraphe 2e.

Portée des mots « objets saisis ».

Notions générales.

La doctrine et la jurisprudence ont donné aux termes « objets saisis » une interprétation large.

Le détournement d'objets saisis, suivant les jurisprudences de France et de Belgique s'applique :

1) aux objets mobiliers ayant fait l'objet d'une des saisies civiles que nous allons énumérer ci-dessous ;

2°) aux objets mobiliers ayant fait l'objet d'une saisie pénale, à la condition que cette mesure ait pour but la confiscation de cet objet au profit de l'Etat ;

3°) aux objets mobiliers ayant fait l'objet de mesure de conservation judiciaire ou administrative, telle que la mise sous séquestre ou en fourrière d'un animal divaguant.

Saisies civiles.

A. Principe.

Avant d'envisager ce problème, il convient, selon nous, de rappeler quelques notions relatives aux saisies telles qu'elles sont organisées par le Code de Procédure Civile.

Lorsqu'on analyse les différentes saisies, il faut distinguer celles qui constituent des voies d'exécution, de celles qui ne sont que des mesures de précaution.

Les saisies qui constituent des voies d'exécution forcée sont l'exercice d'un droit certain prouvé par un acte authentique revêtu de la formule exécutoire (les jugements et les actes emportant exécution parée) ; elles procurent *directement* au créancier le payement de ce qui lui est dû, *en lui permettant de* vendre les biens du débiteur et de se faire payer sur le prix.

Le but des saisies mesures de précaution est uniquement d'empêcher, pendant l'instance, la disparition des effets mobiliers sur

lesquels le saisissant prétend avoir un droit de gage général ou spécial ou un droit de propriété. Le saisissant n'a qu'un droit prétendu et non prouvé, il doit intenter un procès pour faire reconnaître son droit de créance ou de propriété, et se procurer le titre exécutoire qui lui manque. La saisie formée par lui a bien pour effet de mettre l'objet saisi sous la main de la Justice, mais là s'arrête son droit : *il ne peut faire vendre la chose saisie*.

Dans la procédure une distinction notable les sépare encore des premières.

Alors que la loi exige que la signification d'un commandement précède toute saisie qui constitue une voie d'exécution forcée, les saisies de précaution ne seront pas et ne pourront pas être précédées d'un commandement.

Il est donc aisé de reconnaître les caractères des diverses saisies par le début de leur procédure. Toute saisie qui, d'après la loi, *doit* être précédée d'un commandement rentrera dans les voies d'exécution, tandis que celles qui sont pratiquées sans commandement préalable appartiennent à la classe des mesures de précaution.

Enumérons les différentes saisies civiles.

a) Les saisies exécutoires.

La saisie-arrêt est l'acte par lequel un créancier fait défense aux débiteurs de son débiteur de se dessaisir du montant de ce qu'ils lui doivent en d'autres mains que celles du saisissant.

La saisie-arrêt n'appartient pourtant pas d'une manière exclusive ni à l'une, ni à l'autre branche de la division subvisée, puisqu'il résulte des articles 557 et 558 qu'elle peut être formée sans titre exécutoire, mais qu'elle a, quand même, pour but d'arriver à contraindre le tiers saisi à déclarer ce qu'il doit au saisi et à payer le montant de sa déclaration au saisissant, ou suivant l'expression consacrée, « à vider ses mains dans celles du saisissant ».

La saisie-exécution est la mise sous la main de justice des meubles corporels du débiteur, suivie de leur vente aux enchères. Elle requiert un titre exécutoire.

La saisie-brandon et la saisie de rentes ne constituent que des espèces de saisie-exécution, applicables l'une aux fruits pendants par racines, l'autre aux rentes.

La saisie immobilière est aux immeubles ce que la saisie-exécution est aux meubles : la mise sous la main de Justice d'un ou plusieurs immeubles du débiteur suivie de leur vente aux enchères.

b) Les saisies mesures de précaution.

Ce sont les saisies judiciaires sur des objets mobiliers appartenant à un locataire (saisie gagerie), au débiteur d'une dette commerciale (conservatoire), à un débiteur forain (saisie foraine), sans que la vente aux enchères de ces objets puisse être poursuivie quant à présent.

Enfin par *la saisie-revendication*, une personne qui se prétend propriétaire d'un meuble le fait mettre sous la main de Justice jusqu'à ce que la question soit vidée. Mais le saisissant demande l'objet saisi *lui-même* et non le prix qui proviendrait de la vente.

B. Jurisprudence.

La jurisprudence admet généralement que l'article 507 du Code Pénal est applicable à tous les cas de saisies civiles, portant sur des objets mobiliers ou même immobiliers par destination ou incorporation.

Les décisions françaises s'expliquent comme suit :

« En punissant le détournement d'objets saisis, le législateur n'a certainement pas restreint ses prévisions aux saisies exécution proprement dites ; il les a étendues à tous les actes par lesquels les objets sont mis légalement sous la main de l'autorité publique, soit pour forcer à exécuter certaines obligations, soit pour protéger l'intérêt des tiers pouvant avoir des droits à exercer sur ces objets, ou sur le produit de leurs ventes ». (Garçon, Tome II, Code Pénal

Annoté — Commentaire art. 400 n° 195, p. 789).

Cette disposition est donc applicable, selon cette jurisprudence, sans aucun doute, à la saisie-exécution, à la saisie-brandon, à toutes les saisies conservatoires. (Garraux : Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français, Tome VI, n° 2509).

Voici quelques décisions qui confirment cette doctrine. La Cour de Cassation de France a décidé que la nouvelle disposition qui forme le paragraphe 3 de l'article 400 du Code Pénal est applicable en matière de saisie-arrêt :

« Attendu que l'article 400 ne fait aucune » distinction qui permette d'exclure de la » protection qu'il consacre les objets qui » ont été frappés de saisie-arrêt entre les » mains d'un tiers lorsqu'il s'agit, comme » dans l'espèce, de corps certains et dé- » terminés ; que cet article s'applique au » détournement de tous les objets mis léga- » lement et régulièrement sous la main de » l'autorité publique ; que, pour le délit, il » n'est pas nécessaire que toutes les forma- » lités de procédure qu'exige la loi pour » que l'acte produise tous ses effets civils » aient été accomplis, qu'il suffit que le dé- » tournement ait été commis après une » saisie régulière et alors que le prévenu » avait pleine connaissance de l'acte de » saisie. » (Cass. fr. 24 février 1872 D. P. 1872, 148 ; Sit, 1872, I, 196, cité par Nypels et Servais, le Code Pénal Belge Interprété. T. IV, p. 184).

Un autre arrêt de la même Cour applique l'article 400 paragraphe 3 au détournement de récolte sur pied frappé d'une saisie-brandon. (Cass. Fr. 1er mars 1867, cité par Nypels et Servais t. IV, p. 185).

La jurisprudence belge adopte une position semblable. Voici quelques décisions qui prouvent, à suffisance, que l'article 507 s'applique à tous les objets placés sous main de Justice.

L'article 507 s'applique à la saisie conservatoire pratiquée en vertu de l'article 417 du Code de Procédure Civile (Cour d'Appel de Bruxelles, 26-1-1906. Pas. 1906, II, p. 171).

L'article 507 s'applique à une saisie-revendication — Bruges, 26 juin 1884, III, p. 295.

L'article 507 protège les objets saisis en vertu d'une saisie-gagerie. Corr. Bruxelles, 30 janvier 1917 — J. T. 1919, col. 150 — cité par Waleffe R. G. J. B. 1910 à 25, IV — Verbo Saisie, n° 179.

L'article 507 protège toutes saisies en matière civile ou pénale. Anvers, 11 janvier 1907. PP. 1907, 407, — cité par Waleffe, R. G. J. B. 1900, 4, Verbo Saisie, n° 213.

L'article 507, punissant le détournement d'objets saisis est applicable non seulement à la saisie exécutoire, mais aussi, à d'autres saisies mobilières. Bruxelles, 8 juin 1932, R. W. 1932-1933, col. 669 — cité par Waleffe R. G. J. B. 1926 à 1935, IV, Verbo Saisie n° 114.

L'article 507 du Code Pénal s'applique à tous les objets mis légalement sous la main de justice. Corr. Liège 16-2-1915, Jur. Liège 1919, 14 — cité par Waleffe R. G. J. B. 1910 à 1925, IV, Verbo Saisie, n° 175.

2) Saisies pénales.

A. Principe.

Si toutes les saisies civiles sont pratiquées dans l'intérêt du créancier saisissant, il n'est pas de même de la saisie pénale.

Celle-ci peut avoir un double but : soit qu'elle est pratiquée en vue d'une confiscation légale au profit de l'Etat, ou d'un tiers, soit qu'elle ne vise qu'à mettre sous la main de la Justice, les pièces à conviction, utiles à l'instruction et à la manifestation de la vérité.

Dans le premier cas, il s'agit d'une mesure analogue à la saisie civile, qui met aux mains de la Puissance publique un objet susceptible de confiscation, de restitution ou destruction, et sur lequel donc, elle ou un tiers, a un droit éventuel.

Dans le second cas, la mesure d'instruction ne vise qu'à mettre momentanément un objet sous la main de la Justice pour faci-

liter son action et n'a pas pour but de sauvegarder les intérêts des créanciers quels qu'ils soient. Seule la première de ces mesures sera protégée par l'article 507 du Code Pénal Belge.

L'article 507 du Code Pénal protège donc toute saisie opérée par la police judiciaire *pour arriver à la confiscation des objets saisis.*

L'article 507 n'est pas applicable au détournement ou à la destruction des objets saisis chez un inculpé, en vertu du Code d'Instruction Criminelle « uniquement pour servir à la manifestation de la vérité » Cette saisie n'a, en effet, pas pour but de sauvegarder l'intérêt d'un créancier saisissant, ni les droits éventuels d'un tiers. Notons, par exemple, l'espèce jugée par la Cour de Cassation, dans son arrêt du 2 novembre 1904, dans laquelle il s'agissait de lettres saisies par un commissaire de police, en vertu d'un mandat du juge d'instruction, et dont l'inculpé s'était emparé puis qu'il avait fait disparaître.

Quant aux choses saisies en matière de douanes ou de contributions foncières, elles sont, au contraire, protégées par le texte qui nous occupe.

Ces choses, en effet, servent de garantie à l'indemnité du préjudice causé à l'Etat, créancier de l'impôt. Celui sur lequel elles ont été saisies, et qui les reprend, cause un dommage au patrimoine de l'Etat et lèse un intérêt matériel que la saisie a pour but de garantir.

B. Jurisprudence.

En Belgique.

Citons un arrêt de la Cour d'Appel de Liège, 28 décembre 1910; Pand. 1911; n° 705 :

« Attendu qu'il est resté établi devant la » Cour que l'inculpé R. a, le 30 août 1910, » transporté à Nederheim, pendant le » temps où la chasse n'y était point permise, trois perdreaux tirés en Allemagne ; » que ces perdreaux ayant été saisis dans » les locaux de la station de Nederheim, » lieu public et remis par le chef de station » au bourgmestre de cette localité pour » être, par ce dernier adressés à l'hospice » le plus rapproché (art. 11 loi sur la chasse, » l'inculpé les a enlevés des mains du » bourgmestre ; que nonobstant les injonc- » tions de cet officier de police judiciaire, » il a refusé de les lui restituer et les a ulté- » rieurement consommés.

» Attendu que ces faits sont constitutifs » des infractions prévues par les art. 10 de » la loi sur la chasse et 507 du Code pénal ;

» Attendu quant à l'application de cette » dernière disposition, que les faits ci-des- » sus résumés, réunissent les caractères de » détournement frauduleux prévu par la loi » et qu'il échet uniquement de rechercher » si l'article 507 prérappelé vise unique- » ment, comme le prétend l'inculpé, les » saisies opérées en matière civile ;

» Attendu qu'il appert des termes géné- » raux, dont le législateur s'est servi, que » l'art. 507 a pour objet non seulement de » protéger les saisies pratiquées, selon les » formes de la procédure civile, en vue de » sauvegarder les intérêts particuliers, mais » aussi d'assurer l'efficacité des saisies » faites, conformément aux règles de la » procédure pénale, en vue de réaliser » les restitutions, les confiscations et les des- » tructions édictées par les lois de l'ordre » répressif ;

» Attendu due cet article sanctionne, par » conséquent, ainsi que l'ont, à bon droit, » décidé les premiers juges, les saisies » pratiquées, comme c'est le cas dans » l'espèce par un officier de police judi- » ciaire, en vue de l'exécution de l'article 11 » de la loi sur la chasse. »

Par son arrêt du 11 juin 1947, Pas. 1947, 1.277, la Cour de Cassation a proclamé l'application de l'article 507 du Code Pénal dans le cas d'une saisie pratiquée par le Procureur du Roi, en vertu de l'article 35 du Code d'Instruction Criminelle.

« Attendu que l'article 507 du Code Pénal » punit le mépris de la mainmise apposée » sur les choses saisies par l'autorité publi- » que, c'est-à-dire, par une autorité ayant » reçu de la loi, le pouvoir de procéder ou » de faire procéder à des saisies. »

En France.

La Cour de Cassation a pensé que l'art. 400 était applicable lorsque la loi prescrit la saisie de certains objets en vue de la confiscation parce que cette saisie est destinée à opérer immédiatement la dépossession du propriétaire et à réaliser virtuellement l'attribution des dits objets à l'Etat, soit que celui-ci doive en recueillir le profit, soit qu'il doive les anéantir ; qu'ainsi l'Etat acquiert un droit positif sur ces choses. Spécialement l'art. 400 était applicable à un individu qui, ayant tenu un jeu de hasard sur la voie publique, avait repris la table de jeu que le Commissaire avait saisie. (Cass. fr. 21 novembre 1895 — D. P. 1896, I.

Il a été encore jugé que l'art. 400 paragraphe 3 et 4, était applicable au boucher, propriétaire d'un animal, qui en a découpé et emporté une partie, alors que le dit animal avait été régulièrement saisi à l'abatoir par le vétérinaire sanitaire agissant en vertu d'un arrêt municipal. (Poitier, 22 novembre 1934, cité par Garçon : Code Pénal Annoté T. II, art. 400, n° 224).

Au cours d'une enquête diligentée pour infractions aux lois sur le ravitaillement des caisses de marchandises, dont le sieur M. était propriétaire, avaient été saisies par la Gendarmerie et confiées à la garde du maire de la localité, M. fit détourner frauduleusement par G. 8 kgs de thé, dissimulés dans ces caisses qui en apparence contenaient des œufs.

Un pourvoi avait été formé contre l'arrêt de la Cour d'Appel d'Alger, se basant notamment sur ce que les dispositions de l'art. 400 paragr. 3 et 4, ont uniquement pour but et pour effet de sauvegarder les intérêts civils des créanciers saisissants ou les droits éventuels des tiers et ne sauraient être étendus au détournement par le prévenu d'objets saisis en vestu du Code d'Instruction Criminelle pour établir l'existence d'un crime ou d'un délit.

La Cour de Cassation rejeta le pourvoi, spécialement pour le motif suivant :

« Attendu que si, d'une façon générale, » les dispositions de l'article 400, § 3 et 4 du » C. P. ont pour but et pour effet de sauve- » garder les intérêts civils des créanciers » saisissants ou les droits éventuels des tiers » et ne sauraient être étendus au détour- » nement ou à la destruction des objets, » pièces et documents saisis en vertu du » Code d'Instruction Criminelle, il en est » autrement lorsque, comme en l'espèce, la » loi prescrit la saisie de certains objets *afin* » *que la confiscation en soit prononcée par* » *les tribunaux répressifs, cette saisie opé-* » *rant immédiatement la dépossession du* » *propriétaire et devant servir éventuel-* » *lement à réaliser l'attribution des objets à* » *l'Etat*, qui par suite acquiert sur ces objets » un droit positif protégé par l'art. 400. »

3) Certaines mesures administratives et judiciaires.

A. Principe.

Plus étonnante est l'extension donnée à la notion de saisie par la jurisprudence et la doctrine française, citée, sans objection par les auteurs belges, et qui considère que toute mesure judiciaire ou administrative, tendant à mettre des objets sous la main de l'autorité publique dans le but de forcer le propriétaire à exécuter certaines obligations, donne application à l'article 400 C. P. Fr.

Garraud s'exprime comme suit :

« L'étendue de cette disposition est même « plus générale que son texte littéralement » interprété ne semblerait l'indiquer, et » l'expression « objets saisis » est prise avec » la signification juridique d'objets mis » légalement sous la main de l'autorité » publique pour forcer à exécuter certaines » obligations. »

Cette théorie est suivie par Nypels et Goedseels.

Constant estime cette extension jurisprudentielle injustifiée.

Malgré l'autorité des auteurs cités, nous pensons que cette interprétation extensive du mot *saisie* est contraire au principe restrictif de la loi pénale et ce malgré

l'impunité qu'entraîne cette interprétation.

B. Jurisprudence.

L'article 400 s'applique quant à la destruction ou au détournement, par le propriétaire, des bestiaux laissés à l'abandon et mis en fourrière ou au détournement d'objets mis sous sequestre :

« Attendu, en effet, que la mise en four-
» rière des animaux laissés à l'abandon qui
» sont trouvés sur la propriété d'autrui, au-
» torisée par l'article 12 du titre 2 de la loi
» du 6-10-1791, est une véritable saisie ;
» que, pour n'être accompagnée d'aucune
» formalité, elle n'en confère pas moins aux
» parties lésées un droit positif sur les ani-
» maux saisis, qui ne peuvent être rendus à
» leur propriétaire que lorsqu'il a réparé le
» dommage. » (Cass. française, 6 juin 1942, cité par Garçon, Code Pénal Annoté, t. 2, art.400, n° 203, p. 791).

Le détournement ou la destruction des biens placés sous sequestre judiciaire est un fait également prévu et puni par l'art. 400. (Cass. fr., 5 mars 1910, Pas 1910 IV, 151 ; Cass. fr., 13-4-1869 — D. P. 1870 — 192).

Allant plus loin encore, la Cour de Cassation de France décide que l'article 400 § 3, s'applique aux destructions et détournements de biens par un des conjoints, au cours de l'instance en séparation de corps ou divorce, lorsque ces biens ont été mis sous scellés, inventaires et prisés, et que le conjoint en a été constitué gardien judiciaire. Si, au cours d'une instance en séparation ou divorce, un conjoint détournait des effets communs ayant fait l'objet seulement d'un inventaire aimable, il n'y aurait point lieu à l'application de l'article 400 § 3. (Cass. franç, 15 mai 1909, cité par Garçon : Code Pénal Annoté, article 400, n° 206).

Section III.

Le délit de détournement d'objets frappés de saisie, suppose-t-il nécessairement l'existence d'un droit de propriété du saisi sur les dits objets ?

Il est en Belgique et en France de jurisprudence constante que le délit de détournement d'objets frappés de saisie ne suppose pas nécessairement l'existence d'un droit de propriété du saisi sur les objets saisis. (Goedseels, T. II, 2982).

L'acte de détournement des objets saisis n'est donc pas délictueux parce qu'il lèse le droit de propriété ; il a ce caractère propre parce que l'auteur porte préjudice à ses créanciers et enfreint les ordres de la justice. (Garraud, Droit Pénal Français, Tome VI, p. 281).

Le saisi qui enlève ou détruit un objet saisi sur lui qui ne lui appartient pas, reste en principe coupable de détournement.

« Attendu que le saisi peut avoir intérêt
» à l'enlèvement des objets saisis, même
» quand il ne jouit pas sur ceux-ci d'un droit
» de propriété ». (Cass. 22 septembre 1941, Pas. 1941, 1, p. 350). Dans le même sens : Cass. 2me Chambre, 28-11-55. J. T. col. 229. Cour d'Appel de Gand, 26 janvier 1923, Pas. 1924, II, p. 17, ; Cass. Crim. Fran., 4 novembre 1921. D. P. 1922, I, 21 et Pas. 1923, II, p. 176).

L'existence d'un droit de propriété dans le chef du saisi sur les dits objets n'est donc pas nécessaire pour que le délit soit réalisé. Deux motifs justifient cette manière de voir :

1°) La saisie portant sur les effets n'appartenant pas au débiteur saisi, n'est pas nulle. Lorsqu'une saisie est pratiquée à charge d'un époux, sur des biens appartenant à son conjoint séparé de biens, ce dernier ne dispose que d'une action en distraction, en vertu d'un texte qui doit être considéré comme un principe général de droit, l'article 608 du Code de Procédure Civil Belge. (Cass. 16 septembre 1954. Pas. 1955, I, p. 3).

2°) Serait-elle nulle, que la partie saisie ne serait pas juge de la régularité de la procédure. (Cass. 18 novembre 1942. Pas. 1942, I, p. 290 ; Cass. 16 juin 1947. Pas. 1947, I, p. 277 ; Cass. 20 novembre 1893. Pas. 189, I, p. 44 ; Cour d'Appel de Bruxelles, 10 décembre 1902. Pas. 1903, II, p. 121).

Section IV.

Le délit existe-il même si la saisie est entâchée d'un vice ou d'une nullité ?

Nous avons dit supra, que la main mise de la Justice était une condition substantielle

du délit de détournement d'objets saisis ; ce délit existera-t-il si la saisie ou les procédures assimilées sont entâchées d'une nullité quelconque de forme ou de fond ?

Nous nous posons donc la question suivante :

Quelles sont les conséquences au point de vue du détournement, de la nullité non encore prononcée de la saisie ?

Paragraphe I. Théorie soutenue par Garraud.

La main mise de la Justice étant une condition substantielle du délit de détournement d'objets saisis, il s'ensuit que ce délit ne peut exister si la saisie est entâchée d'un vice quelconque de forme ou de fond.

« La mise sous la main de la Justice, dit » Garraud (T. VI, n° 2510), étant une condi- » tion substantielle de la criminalité du fait » de détournement ou de destruction, il nous » paraît certain qu'il n'y aurait pas de » délit si, par suite d'une nullité quelconque » de fond ou de forme, la saisie était irrégu- » lière. » Le but de l'article 400 ayant été, » en effet, d'assurer la conservation de la » chose mise sous la main de Justice, cette » disposition ne peut sanctionner qu'une » saisie valable. La régularité de la saisie » sera donc, si le moyen de nullité est sou- » levé par le prévenu, une question préa- » lable et non préjudicielle à juger : le tri- » bunal l'examinera et la tranchera, simple- » ment pour les besoins du procès en dé- » tournement ou en destruction qui lui est » déféré sans que sa décision, sur ce point, » ait force de chose jugée au civil. »

Paragraphe II. Théorie soutenue par la majorité des auteurs.

Le délit existe indépendamment du mérite de la saisie et alors même que cette saisie serait ultérieurement déclarée irrégulière.

Cette inopérance de la nullité de la saisie tant qu'elle n'a pas été judiciairement prononcée découle du but poursuivi par l'article 507.

En effet, ce que cet article a voulu atteindre, c'est de punir les actes de disposition faits au préjudice du ou des créanciers saisissants, accomplis au mépris de la protection que la loi leur avait accordéé.

« Nul ne peut se faire justice à soi-même » et la carence de l'autorité publique ne » saurait autoriser ni justifier un fait de » résistance active à l'accomplissement » des voies d'exécution, fussent-elles en- » tâchées d'irrégularité. » (Constant, Manuel, Tome II n° 1560).

Le juge du fond n'a pas à rechercher si les formalités de procédure qu'exige la loi, pour que la saisie produise ses effets civils, ont été toutes accomplies.

« Attendu que ce que l'article 507 du » Code Pénal a voulu atteindre et ré- » primer, ce sont les actes de disposition » faits au préjudice du saisissant et au » mépris de cette main-mise provisoire ; » qu'il importe peu à cet égard que le » saisi ait, à tort ou à raison, considéré » la saisie comme entâchée de nullité et » ait voulu se rendre justice à lui-même » en ne la respectant pas ; qu'en agissant » ainsi, il a violé ce que l'article 507 a » voulu protéger ;

« Attendu, au surplus, que ce n'est pas » à la juridiction répressive qu'il ap- » partient de décider de la validité de la » saisie ; que le délit dont s'agit existe » indépendamment de la régularité de la » saisie tant que la nullité n'en a pas été » prononcée par le juge compétent ; qu'il » a même été jugé que ce délit ne » cesserait pas d'être punissable, si, » postérieurement à sa perpétration, la » nullité de la saisie venait à être pro- » noncée. » (Cour d'Appel de Bruxelle, 10 décembre 1902, Pas. 1903, II, p. 121 - Cass. 20 novembre 1893, Pas. 1895, I, 44 - Cass. 18 novembre 1942, Pas. 1942, I, 290 - Cour d'Appel de Gand, 26 janvier 1923, Pas. 1924, II, 17 - Cass. 16 juin 1947, Pas, 1947, 1, 277).

La jurisprudence française a condamné l'opinion soutenue par Garraud et il a été jugé que les effets de la saisie en matière de détournement d'objets saisis doivent être maintenus et respectés tant qu'un jugement n'a pas prononcé la nullité de cette

saisie, et d'une manière constante, elle admet aujourd'hui que la saisie nulle est protégée par article 400 sous la seule condition *qu'elle présente les caractères extérieurs d'un tel acte*. (Cass. 18 mars 1952 « S. 52. I. 766 » — Cour Montpellier 12 décembre 1951, Gaz, Pal, 2729-2-52 — Cass. 1 mars 1867 « S. 1361 » — Cass. 24 février 1872 « S. 72 I. 196 » — Cass. 10 janvier 1903 — Cass. 13 décembre 1912 — cités par Garraud » Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français T. VI, n° 2511).

Mais si la nullité d'une saisie est inopérante, on ne peut cependant pas dire que l'article 507 du Code Pénal serait applicable même en cas d'une prétendue saisie faite par un simple particulier.

En effet, l'arrêt de la Cour de Cassation du 16 juin 1947 a bien situé le problème en déclarant que s'il est sans relevance que la saisie faite soit ultérieurement déclarée nulle, soit en raison d'un vice de procédure, soi en raison de la circonstance qu'une autorité publique y a procédé dans un cas où elle ne pouvait légalement être faite par cette autorité, il est requis que la loi reconnaisse un pouvoir de saisie à l'autorité qui a saisi ou fait saisir des objets détournés. (Note de Monsieur le Premier Avocat Général Hayoit de Termicour sous Cass. 16 juin 1947, Pas. I, 277).

Nous concluons donc que l'article 507 est applicable même si la saisie est entâchés de l'un ou de l'autre vice qui pourrait en provoquer l'annulation, tant que cette annulation n'a pas été prononcée. Mais encore faut-il pour qu'il soit question d'appliquer l'article 507 que les caractères extérieurs d'un acte de saisie soient réunis et que cet acte ait, dès lors, une apparence de validité.

DEUXIEME PARTIE

LE DROIT CONGOLAIS

Cette seconde partie comprend deux chapitres.

Au cours du premier, nous rappellerons succinctement des principes énoncés à la première partie de ce mémoire pour les matières qui reçoivent une solution identique au droit métropolitain.

Dans le second chapitre nous étudierons les divergences entre le Droit Belge et le Droit Congolais.

Chapitre I.

Matières qui justifient un recours à la Jurisprudence et à la Doctrine métropolitaine.

Nous avons développé dans la première partie, une théorie générale concernant le détournement d'objets saisis, telle qu'adoptée par la doctrine et la jusiprudence belge.

Nous savons qu'en élaborant le Code pénal Congolais, le législateur s'est largement inspiré du Code Pénal Métropolitain.

Il s'ensuit que, sauf divergences explicites des textes, la conception admise en droit métropolitain s'applique, en principe, pour l'interprétation des articles correspondants du Code Pénal Congolais.

C'est en application de ce principe que la jurisprudence congolaise a adopté les conceptions en vigueur en Belgique sur les points suivants.

1) Le détournement d'objets saisis suppose une saisie préalable. Cour d'Appel de Léopoldville, 18 juillet 1957 (inédit).

2) L'article 83 s'applique à tous les cas de saisie mobilière. Le détournement d'objets saisis s'applique à une saisie conservatoire. (Cour d'Appel d'Elisabethville, 25 octobre 1949 — inédit).

3) La validité de la saisie n'est pas une condition de l'infraction si le détournement a été commis avant que la nullité de la saisie ait été prononcée. (Tribunal Appel Ruanda-Urundi, 13 septembre 1955, R. J. C. B. 1955, p. 455 — Contra 1re Instance Appel Coq , 19 février 1932, R. J. C. B. 1932, p. 221).

4) Le détournement frauduleux d'objets saisis n'implique pas nécessairement, comme condition de l'infraction, que le débiteur saisi ait la propriété de l'objet détourné. (Trib. Appel R.-U. 13-9-1955, V° supra).

Chapitre II.

Des différences entre le Droit Belge et le Droit Congolais

Première différence : la destruction d'objets saisis.

Pourquoi le législateur Congolais a-t-il omis de reprendre la destruction d'objets saisis dans le texte pénal ?

L'infraction punie par l'article 83 du Code Congolais, et reproduit par l'article 96 du Code de Procédure Civile, a pour but de réprimer la disposition frauduleuse d'un objet placé sous main de justice

Mais à l'encontre de la loi belge ; le Code Congolais n'a pas spécialement prévu la destruction d'objets saisis.

La destruction d'objets saisis doit-elle donc rester impunie ?

1. Il ne peut être admis que le législateur ait voulu laisser ces faits impunis.

2. Le simple déplacement d'objets sans dissipation est poursuivi, il doit en être à fortiori de sa destruction.

3. Nous pensons que le législateur a estimé pouvoir supprimer le terme « destruction » qui figure au texte de l'article 507 du Code Métropolitain, le mot détournement ayant un sens suffisamment large pour couvrir toutes les atteintes que pourraient subir les objets saisis, gage du saisissant.

4. Nous en voyons la preuve dans la définition donnée par Garraud (Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français, Tome IV, n° 2512 B) :

« Le détournement d'objets saisis est une
» simple circonstance d'ordre matériel ré-
» sultant des tous les actes par lesquels le
» saisi met les objets saisis hors de l'at-
» teinte du créancier saisissant et rendant
» ainsi impossible l'action directe que ce
» créancier pouvait avoir, par la saisie, sur
» ces objets. »

Aux termes de cette définition, la destru- d'un objet saisi implique nécessairement le détournement au sens de l'article 83 du Code Pénal. Pour éviter toute confusion, rappelons que tous les auteurs admettent que le terme « détournement » employé dans ce texte n'a pas le même sens qu'aux articles 95 et 145. (Voir ce mémoire p. 4).

Certaine jurisprudence estime que le législateur congolais, en supprimant le terme « destruction » dans le texte de l'article 83, a entendu positivement soustraire les faits de destruction à l'application de cet article parce que leur répression est prévue à l'article 112 (dont les sanctions sont identiques à celles de l'article 83).

Mineur partage cette opinion.

Citons, à ce propos, le jugement rendu le 23-9-54 par le Tribunal de 1re Instance de Coquilhatville (mat. répressive, Appel J. T. O. M. 1955 p. 150) :

« Attendu que la destruction d'objets sai-
» sis n'est pas spécialement prévue en droit
» congolais comme elle l'est par l'arti-
» cle 507 du Code Pénal Belge ;

» Attendu que le tribunal d'Appel estime
» que les agissements des prévenus tom-
» bent sous le coup de l'article 112 du code
» pénal Livre II qui prévoit la destruction
» méchante des biens meubles apparte-
» nant à autrui ;

» Attendu que l'article 112 exige que
» l'acte ait été commis avec intention mé-
» chante ; que toutefois il n'est pas néces-
» saire que cette intention méchante se
» manifeste à l'égard du propriétaire ;
» qu'on peut concevoir qu'elle existe à
» l'égard de tout possesseur, de tout dé-
» tenteur même momentané des objets, par
» exemple, le créancier gagiste, le loca-
» taire, le saisissant. »

» Ce jugement est annoté par Mr Mineur
» en ces termes : Rien n'indique que le lé-
» gislateur a entendu exclure du champ
» d'application de l'article 112 du Code Pé-
» nal, la destruction méchante des objets
» saisis, c'est donc avec raison que le Tri-
» bunal de Coquilhatville a appliqué cette
» disposition.

» Le fait que les prévenus ont agi en vue
» de supprimer des pièces à conviction,
» réalise le dol spécial, puisque cette des-
» truction pouvait procurer à autrui un
» avantage illicite, en l'occurrence, rendre
» plus difficile la preuve d'une infraction. »

Nous ne partageons pas cet avis.

En effet, l'article 112 vise la destruction méchante d'objets *appartenant à autrui*. Cette formule démontre que cette disposition protège exclusivement les droits de propriété d'une personne autre que l'agent. Or la saisie n'anéantit pas le droit de propriété entre les mains du saisi, seul son droit de disposition est paralysé. L'article 112 n'est donc jamais applicable au saisi qui détruit les objets lui appartenant.

Quid si la destruction d'objets saisis est le fait d'un tiers ?

Deux cas sont à envisager.

1. Le tiers a agi de concert avec le saisi. La destruction d'objets saisis, dans cette hypothèse, ne pourra être poursuivie que sur base de l'article 83. Il ne peut être fait application de l'article 112.

En effet, s'il est exact qu'il détruit des objets appartenant à autrui, il le fait avec le consentement du légitime propriétaire. L'intention méchante requise pour l'existence de l'infraction prévue à l'article 112 n'existe donc pas à l'égard du propriétaire des objets saisi, mais uniquement à l'égard des créanciers saisissants.

2. Le tiers a agit à l'insu du saisi.

La destruction pourra être poursuivie sur base des articles 83 et 112, ces 2 infractions entrant en concours idéal. Le même fait causant, à la fois, un préjudice au saisi propriétaire (art. 112) ainsi qu'aux créanciers saisissants (art. 83).

2me différence : Pour quoi le législateur a-t-il omis de reproduire le mot « frauduleusement ».

En droit congolais, le texte qui érige en infraction le détournement des objets saisis ne précise pas que le saisi ou les tiers doivent avoir agi frauduleusement. En droit belge, la question n'est pas douteuse, puisque le texte de l'article 507 le déclare formellement.

On pourrait soutenir à cet égard que l'intention frauduleuse, n'étant pas prévue pas notre texte, ne serait pas requise pour l'existence de l'infraction ; qu'il suffirait en conséquence, pour l'auteur, du dol général.

Nous ne saurions partager *cet avis*, pour plusieurs raisons :

1° Il est tout d'abord un argument qui résulte de la place qu'occupe dans le code pénal l'article 83.

On sait, en effet, que cette disposition figure dans la section des vols ou des extorsions et que ces infractions requièrent le dol spécial.

2°) Il est exact que dans la plupart des cas, la loi précise, quand elle le désire, la nécessité du dol spécial.

Ce n'est pas à dire pourtant que le dol spécial ne serait requis que dans les cas où la loi le préciserait expressément.

On sait, en effet, que suivant la généralité de la doctrine, il reste certaines infractions qui, requièrent le dol spécial sans que la loi ne le précise parce que ce dol résulte de l'esprit, de l'acte lui-même. (Prinz : Science pénale n° 293 ; Trousse, nov. Droit pénal n° 2413).

Nous prendrons par exemple avec M. Prinz, les articles 160, 275 et suiv. ; 144 et suiv. du Code Pénal Belge.

« Il est certain, dit Prinz, que celui qui a » contrefait des monnaies (art. 160) ne peut » avoir agi que dans une intention frauduleuse.

» Il en est de même de celui qui a outragé » un membre des Chambres, un ministre, » un magistrat, un ministre d'un culte dans » l'exercice de ses fonctions, il ne peut avoir » agi que dans une intention méchante.

» Or le texte ne dit pas que l'auteur doit » avoir agi avec intention méchante, elle » résulte du texte même. »

Tel est à notre avis le cas du détournement d'objets saisis : ce que la loi a voulu réprimer par l'article 83, c'est en effet l'acte de celui dont le but est de léser l'intérêt matériel que la saisie garantit.

Quelle sera cette intention frauduleuse ?

Elle est réalisée en principe dit Garçon (n° 250 Tome II Code Pénal Annoté, page 798), lorsque le saisi a agi avec connaissance, sachant que l'objet qu'il détournait ou détruisait, était sous la main de la Justice.

Mais il s'agit d'une simple connaissance

de fait, il importerait peut que les notification et dénonciation qui doivent être adressées pour la régularité de la procédure de saisie n'aient pas été accomplies.

Pour qu'il y ait détournement d'objets saisis, il suffit que le prévenu ait eu connaissance de la décision judiciaire autorisant la saisie ; aussi le juge répressif n'a-t-il pas à rechercher si les formalités de procédure nécessaire à la validité de la saisie ont été accomplies (Cass. Fr. 4 novembre 1921 — Pas. 1923, II, 176).

La Cour d'Appel de Léopoldville dans un arrêt du 26 août 1954 (R. J. C. B. 1954, p. 325), décide que l'intention requise par l'article 83 est réalisée lorsque le prévenu a agi sachant que l'objet qu'il détournait, était placé sous la main de la Justice.

Mineur estime à propos de cet arrêt que cette connaissance suppose le dol spécial parce que l'auteur de l'infraction ne peut ignorer que ses agissements causent ou peuvent causer un préjudice au saisissant s'il est un particulier ou une administration publique et à l'ordre public si le saisissant est un magistrat intructeur. (J. T. O. 1956, p. 3).

Cette formule nous semble trop large ; s'il est exact qu'en cas de vente ou de dation en gage des objets saisis, l'intention frauduleuse ressortira le plus souvent de la preuve de la connaissance de la saisie, la preuve de ce même dol sera beaucoup moins aisée, dès qu'il s'agira d'un simple déplacement matériel ; les objets saisis pouvant, en effet, être déplacés ou déménagés sans que le prévenu ait voulu faire ce que la loi défendait.

Il semble que les auteurs et la jurisprudence précités n'ont pas entendu définir l'intention frauduleuse requise pour l'application de l'article 83 en disant qu'elle est réalisée par la connaissance mais uniquement montrer l'étendue de la preuve qu'il suffira le plus souvent de rapporter.

Le fait pour une personne à laquelle a été confiée la garde d'objets saisis, d'avoir fait transporter ces objets autre part, n'est pas punissable s'il est établi que ce transport n'a pas eu lieu de mauvaise foi, dans le but d'opérer un détournement et de causer un préjudice. (Nypels et Servais, art. 507 n° 5).

3me différence : Le législateur n'a pas requis que le détournement devait être commis dans l'intérêt du saisi.

Intérêt du saisi.

La formule du Code Pénal Congolais, en son article 83, dispose d'une façon beaucoup plus générale que l'article 507 du Code Pénal Belge.

L'article 83 du Code Pénal Congolais n'exige pas, comme l'article 507 du Code Pénal Belge l'a prévu, que le détournement ait eu lieu dans l'intérêt du saisi.

L'absence de cette condition d'existence du délit de détournement d'objets saisis doit nous amener à conclure que le texte congolais a un champ d'application plus large que le texte métropolitain.

Distinguons le cas où le saisi a lui-même détourné les objets saisis et celui où le détournement est le fait d'un tiers.

I. Si le détournement est le fait du saisi lui-même, constitué ou non gardien, le problème de savoir si l'intérêt du saisi est une condition nécessaire de l'infraction prévue par l'article 83, ne se posera pas, en principe.

On ne conçoit pas, en effet, que le saisi, détournant frauduleusement des objets saisis sur lui, agisse autrement que dans son intérêt. Il est d'ailleurs à noter que ce problème de l'intérêt du saisi ne s'est jamais posé en Jurisprudence Belge et Française que dans les cas où le détournement était le fait d'un tiers.

2. Si le détournement est le fait d'un tiers, de quelle façon faudra-t-il règler dans notre droit congolais le problème que nous nous posons ?

Nous croyons, en ce qui nous concerne, que l'intérêt du saisi n'est pas une condition du délit en droit congolais parce que le texte de la loi ne prévoit pas cette condition et qu'il n'est pas possible, dans l'interprétation d'un texte de droit pénal,

d'ajouter une condition restrictive que la loi ne précise pas.

En effet, lorsque le sens de la loi pénale est clair, le juge doit appliquer le texte à tous les cas qui sont compris dans ses termes, mais seulement à ces cas : il ne lui est permis de créer, par analogie, par interprétation ou par induction, ni délit ni peine.

Cette règle est absolue et constitue un contraste intéressant à relever entre la mission des tribunaux civils, dans l'application des lois civiles, et la mission des tribunaux répressifs, dans l'application des lois pénales.

Si le praticien peut interprêter un texte dont la rédaction peut prêter à confusion, jamais, il ne peut ajouter à un texte pénal non équivoque. (Revue de droit pénal et de criminologie p. 423 et 424, article de Paul-Emile Trousse-1952 et 1953. Garraud, Droit Pénal Français, Tome I, n° 146 p. 302, 303 et 304).

Nous pensons que c'est à dessein et non par oubli que la loi congolaise n'a pas repris, dans le texte de l'article 83, la condition de l'intérêt du saisi.

Se trouvant devant un conflit qu'il fallait résoudre, celui de l'intérêt du tiers et de l'intérêt du créancier saisissant, la loi a, selon nous, préféré l'intérêt du créancier saisissant, en protégeant même au délà de l'intérêt du tiers qui se prétendrait par exemple, propriétaire des objets saisis.

La seule condition pour que l'intérêt du créancier saisissant soit de cette façon protégé, est que le tiers ait agi avec la conscience de le léser.

4me différence.

Tiers.

Nous avons dit plus haut, qu'en Belgique, le législateur n'a pas utilisé le mot « tiers », mais bien l'expression « Tous ceux qui ».

Une discussion était née en Belgique et en France, les auteurs se posaient la question de savoir si le principe de l'article 462 ou 380 s'appliquait au détournement d'objet saisi.

A l'évidence, il nous apparaît que cette question ne se posait pas puisque l'article 507 a pour but de protéger les intérêts des créanciers saisissants et que dans l'article 462 l'action publique est éteinte parce que la personne frappée par le préjudice est un des parents énumérés à cet article.

En conclusion l'expression « tous ceux qui » vise quiconque y compris, sans discussion possible. les personnes citées à l'article 462.

Au Congo, nous n'avons trouvée dans la Doctrine et dans la Jurisprudence, à ce sujet, que l'avis de Mr. Mineur qui affirme :

« Cet article (83) s'applique au saisi, » au tiers saisi, ou au gardien à qui les » choses avaient été confiées, cela découle » du mot « détournement. »

« Le détournement, en effet, suppose » qu'une chose a été remise à l'agent, à » condition de la rendre ou de la représen- » ter; si donc une personne, étrangère à la » saisie, soustrait des choses saisies, elle » commet un vol. »

Nous ne pouvons suivre cette opinion qui limite l'interprétation donnée au mot « tiers » au seul « tiers saisi et gardien » des objets saisis.

Pour le justifier, cet auteur affirme que les personnes étrangères à la saisie, ne pourraient commettre le détournement d'objets saisis, parce que les personnes citées par lui seraient les seules qui justifieraient de la détention légale des objets saisis détournés ; il affirme donc que le terme détournement utilisé par l'article 83 a la même définition que celui utilisé par les articles 95 et 145 du Code PénalCongolais.

Or, nous avons déjà eu l'occasion de le dire plus haut, il y a une différence entre l'abus de confiance et le détournement d'objets saisis ; en effet, le détournement d'objets saisis est une simple circonstane matérielle (résultant de tous les actes par lesquels le saisi met les objets hors de l'atteinte du créancier saisissant) sans lien aucun avec la théorie de la possession (qui au contraire intervient dans les modes de réalisation de l'abus de confiance) où il faut une remise volontaire, contractuelle, fai-

sant passer la possession de la chose au détenteur.

La personne étrangère à la saisie « qui soustrait des choses saisies « peut commettre un vol mais également un abus de confiance ou un détournement d'objet saisis.

Notre avis est, qu'au Congo Belge, l'absence du principe énoncé aux articles 462, 492 et et 504 du Code Pénal Belge ne permet plus de doute, vu le caractère de généralité de l'expression « saisi ou les tiers » Ce dernier terme englobe toutes personnes autres que le saisi déjà désigné par l'article.

Le terme « tiers » qui possède en droit civil une définition précise et limitée aux créanciers chirographaires et aux ayants-cause à titre particulier (De Page - Supplément au Tome I p. 80) aurait pu permettre de se demander si le législateur pénal a voulu également limiter la portée du terme qu'il utilisait.

La négative est évidente, il doit être affirmé que le législateur a utilisé ce terme dans son sens courant « d'étrangèr » couvrant tous ceux qui ne sont pas le saisi.

CONCLUSION.

Le texte de l'article 83 du Code Pénal pourrait paraître trop succinct et justifier une intervention du législateur.

Nous croyons, vu ce qui précède que c'est volontairement que le législateur congolais s'est montré plus concis dans l'expression de l'article 83 afin d'englober dans la disposition le plus de cas possibles et de laisser au Juge un pouvoir suffisant d'appréciation.

Là où se justifierait, peut-être, l'intervention du législateur est le problème de l'élément moral requis.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
1er mars 1960.
de L. c./ C.

DROIT CIVIL. — REGIME FONCIER. — Droit de propriété constaté par un certificat d'enregistrement. — Droits de l'acquéreur.

CONTRATS. — VENTE. — Nullité. — Dol.

L'action en rétrocession prévue par l'article 49 du Code Civil livre II n'est ouverte qu'à l'aliénateur et l'acquéreur ne pourrait se prévaloir de cette disposition pour intenter cette action.

La demande en nullité du chef de dol contient toujours une demande subsidiaire de dommages-intérêts pour le cas où le dol incident serait seul établi.

ARRET

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

Attendu que par lettre du 3 octobre 1956, l'intimé offrait en vente à l'appelant une plantation comprenant des terrains mis en valeur sous le régime de l'emphytéose, pour le prix de deux millions de francs ; qu'à titre de renseignements, il signala que des caféiers avaient été plantés sur 9 hectares en 1951, sur 24 hectares en 1952 sur 18 hectares en 1953 et sur 20 hectares en 1954 ; qu'il déclara : « La concession est de 96 hectares, environ 70 à 75 hectares plantés » ;

Attendu que le 17 novembre 1956, les parties signèrent une promesse de vente et, le 1er mars 1957, un contrat de cession ; que C convertit son emphytéose en pleine propriété et fit établir les certificats d'enregistrement au nom de l'appelant ;

Attendu que dans le courant du mois de juillet 1957, l'appelant s'avisa que la superficie plantée ne dépassait pas cinquante hectares et décida d'assigner ;

Attendu que l'action mue par l'appelant, telle que précisée dans les conclusions d'instance et d'appel, tend : a) en ordre principal, à faire prononcer la résolution du contrat pour défaut de délivrance et à obtenir le remboursement de la somme déjà déboursée de 1.090.000 frs et le paiement de la somme de quarante mille francs représentant des frais d'hypothèque et de

celle de 500.000 frs, à titre de dommages-intérêts ; b) en ordre subsidiaire, à faire prononcer la nullité du contrat et à obtenir le paiement des sommes susmentionnées ; c) en ordre plus subsidiaire, à obtenir une réduction de 700.000 frs sur le prix de vente ;

Attendu que, reconventionnellement, l'intimé postule le paiement de la somme de 30.000 frs, montant de deux traites acceptées par l'appelant et protestées à l'échéance, faute de paiement ;

Attendu que par jugement rendu le 6 août 1958, le Tribunal de première instance du Kivu a dit l'action principale non recevable en ses deux premiers chefs et non fondée en son troisième, a déclaré la demande reconventionnelle recevable fondée et a condamné l'appelant à payer à l'intimé la somme de 30.000 frs avec les intérêts judiciaires à 6 % l'an ;

Attendu qu'à bon droit, le premier juge a dit irrecevables les deux premiers chefs de la demande, sur base de l'article 44 du Code civil congolais Livre II ; qu'en effet, en édictant que le droit de propriété, tel qu'il est constaté au certificat d'enregistrement, est inattaquable même si le certificat a été dressé en vertu d'un contrat d'aliénation résoluble ou entaché de nullité et que les causes de résolution ou de nullité du contrat ne donnent lieu qu'à des actions personnelles en dommages-intérêts, le législateur a visé non seulement le certificat d'enregistrement mais encore l'acte juridique sur base duquel l'enregistrement a été opéré ;

Attendu que l'appelant invoque l'article 49 du Code Civil Congolais Livre II qui stipule que par exception à l'article 44, tant que la propriété de l'immeuble est encore intacte sur la tête de l'acquéreur, les causes de résolution ou d'annulation de l'aliénation qui lui a été consentie donnent ouverture, pour l'aliénateur, à une action en rétrocession de l'immeuble avec dommages-intérêts, s'il y a lieu ; qu'il allègue que c'est à la suite d'une lacune de la loi que le susdit article 49 n'a pas réservé l'action à l'acquéreur et qu'il convient de s'inspirer de la « ratio legis » ;

Attendu qu'il n'apppartient pas à la Cour de combler les prétendues lacunes du législateur lorsque celui-ci a exprimé sa volonté non-équivoque ; que par définition, une action en rétrocession ne peut être intentée que par celui qui a cédé la propriété ;

Attendu la Cour adopte, en fait comme en droit, les judicieuses considérations par lesquelles le premier juge a décidé que le sort de la demande en dommages et intérêts était lié à celui de la demande en résolution et en annulation du contrat ;

Attendu qu'en la présente instance, l'appelant ne fonde plus son action en résolution du prix sur l'article 294 du Code Civil Congolais Livre III, ainsi qu'il l'avait fait au premier degré, mais sur l'article 296 du même code ; qu'il soutient que les conditions reprises dans l'offre de vente du 3 octobre 1956 font partie intégrante de la convention, laquelle est indépendante de l'instrumentum qui la constate, et que partant l'opération litigieuse est une vente avec indication de contenance pour un prix global ; qu'il y a lieu à réduction, la différence entre la superficie réellement plantée et celle exprimée au contrat excédant un vingtième ;

Attendu qu'il y a vente d'un terrain avec indication de contenance lorsqu'on en précise la superficie ; qu'en l'espèce, les manœuvres imputées à l'intimé auraient pu avoir pour effet de tromper l'appelant sur la valeur mais non sur la superficie du terrain ; qu'il suit de là ; qu'il n'y a pas eu vente avec indication de contenance ;

Attendu qu'il résulte des conclusions que l'appelant invoque le dol incident ; que d'ailleurs la demande en nullité du chef de dol contient toujours une demande subsidiaire en dommages-intérêts pour le cas où le dol incident serait seul établi, le dol, quels que soient ses résultats, étant un fait unique dans sa natutre : un délit civil (Cass. 14-1-54, Pas. 1924. I, 1959) ;

Attendu que les prétendues manœuvres dolosives de l'intimé n'ont pas eu pour effet de modifier les conditions normales du contrat en amenant l'appelant à contracter dans des conditions plus onéreuses ; qu'en effet, il est constant aux débats que l'appelant s'était installé sur la plantation trois

mois avant la signature de l'acte de cession et que dès lors, il a eu le temps nécessaire pour en supputer la valeur et le rendement ;

Attendu que la demande reconventionnelle est fondée ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; C. de Beer de Laer et H. Hucq, Conseillers. Plaidaient Mes Laroche et Maravent).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
15 mars 1960.
J. P. c./ V. H.

PROCEDURE CIVILE. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — Compensation judiciaire.

Lorsque la demande reconventionnelle tend à obtenir compensation judiciaire, la doctrine et la jurisprudence dominantes se laissent guider en cette matière par un large esprit d'équité, cette variété de reconvention n'exigeant pas la condition spéciale de connexité qui étriquerait le champ d'application de la compensation judiciaire jusqu'à lui enlever presque toute utilité pratique (Laurent XVIII, n° 478, 480, Colin et Capitant T. II, n° 347, Contra De Page III, n° 661 B).

(Arrêt conforme à la notice).

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, Premier Conseiller faisant fonction de Président ; C. de Beer de Laer et H. Hucq, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public et A. Benselin, Greffier. Plaidaient : Mes Herman et Rubbens).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
2 avril 1960.
Sté I. c./ C.

DROIT CIVIL — RESPONSABILITE CONTRACTUELLE. — Contrat de gestion d'immeuble. — Obligation au gérant.

Une société immobilière à laquelle est confiée la gestion d'un immeuble répond de sa « culpa levis in abstracto » et doit réparation intégrale du dommage dérivant de sa faute.

ARRET

Attendu que, par son action feu C. a demandé la résiliation aux torts et griefs de la Sté I. d'une convention du 2 décembre 1953 par laquelle il avait confié à cette société la gestion d'un immeuble à usage d'habitation, sis à Elisabethville, avenue de Kambove n° 86 ;

Qu'il imputait à faute à sa contractante des négligences concernant la non exécution de grosses réparations et de différents travaux d'entretien, négligences qui, selon lui, entraînèrent la perte de loyers ainsi que des dégradations à l'immeuble ;

Qu'il réclamait à titre de dommages-intérêts 116.000 frs pour perte de loyers, 78.053 frs pour dégradation et 10,000 frs pour préjudice moral en outre les intérêts judiciaires sur ces sommes au taux de 6 % l'an ;

Attendu qu'en ordre principal, la société I. demanda acte de son accord quant à la résiliation du contrat de gérance ainsi que de son offre de verser les arriérés de loyers dès récupération judiciaire de ceux-ci à charge du locataire R. qui avait unilatéralement rompu son bail ; que pour le surplus elle demandait le débouté de feu C. et subsidiairement offrait de payer 7.900 frs pour réfection de plafonds et une quotepart, à arbitrer par justice, concernant le coût de réparation des peintures intérieures ;

Attendu que par jugement contradictoire du 31 octobre 1957, le tribunal a dit résilié aux torts de la société I. le contrat de gestion sus-dit, a dit la demande de dommages-intérêts fondée à concurrence de 112.000 frs pour perte de loyers, de 7.900 frs pour réparations de plafonds, et de 10.000 frs pour dommage moral ;

Que le tribunal a débouté, par ailleurs,

feu C. de sa demande à concurrence de 4.000 frs pour perte de loyers, que pour ce qui concerne le surplus des demandes visant l'indemnisation pour dégâts survenus à l'immeuble le tribunal a ordonné aux parties de s'expliquer plus amplement et à C. d'établir la relation de cause à effet entre les fautes imputées à la société I. et le dommage allégué ; que le tribunal a, enfin, réservé à statuer sur tous les frais ;

Attendu que, de ce jugement signifié à la société I. le 7 décembre 1957, celle-ci a, par acte régulier du 31 décembre 1957, interjeté appel ; que ce recours non limité est recevable sauf, à défaut d'intérêt, en ce qui concerne le rejet des prétentions de l'intimé à concurrence de 4.000 frs pour perte de loyers ;

Attendu que postérieurement à la signification de l'acte d'appel l'intimé C. est décédé et que l'instance est valablement reprise par les héritiers de celui-ci à savoir 1° dame Marie-José D. veuve C., 2° R. C., mineur d'âge représenté par sa mère et tutrice dame E. 3° dame Jacqueline C. ; que l'appelante a marqué accord sur cette reprise d'instance ;

Attendu qu'au degré d'appel la société I. qui, entretemps, a reçu de l'ancien locataire H. le paiement de 43.000 frs à titre d'arriérés de loyers alloués judiciairement et qui a versé cette somme augmentée d'intérêts aux héritiers C. demande qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle marque accord sur le résiliation du contrat de gérance litigieux et que soit dit satisfactoire son payement de 63.360 frs à titre de principal et intérêts ;

Que les intimés demandent d'une part que le jugement soit confirmé en ce qu'il a prononcé la résiliation du contrat aux torts de la société I. et en ce qu'il leur a alloué 112.000 frs + 7.900 frs + 10.000 frs de dommages-intérêts ainsi que les intérêts judiciaires sur ces sommes et demandent d'autre part que le jugement soit infirmé en sa partie préparatoire ou interlocutoire et que leur soient dès ores, allouées entièrement les fins de leur demande ;

***

Attendu que vainement la société B. demande acte ce qu'elle marque accord sur la resiliation du contrat du 5 décembre 1953 ; que la résiliation conventionnelle ne lui fut à aucun moment offerte ; qu'il résulte clairement des termes de la demande et du déroulement des débats que la partie C. a entendu faire prononcer judiciairement la résiliation pour fautes graves, résiliation génératrice d'une créance de dommages-intérêts ;

Attendu que la société I. a commis des négligences graves dans l'exécution de ses obligations contractulles, négligences justifiant le résolution judiciaire du contat ;

Attendu que, sans qu'il soit nécessaire de rechercher, comme l'a fait le premier juge, quelle est la qualification du contrat avenu entre parties, il suffit de constater que ce contrat était synallegmatique et que la « culpa levis in abstracto » en, rainait la responsabilté contractuelle ;

Attendu qu'ayant accepté la gestion de l'immeuble dans les conditions où elle le fit, la société I. ne peut se voir pardonner de n'avoir pas imédiatement mis le propriétaire au courant du refus du locataire de payer les loyeurs par suite de la nécessité de grosses réparations ; qu'elle devait prendre l'initiative de placer le propriétaire en face de ses propres responsabilités ; que si certains travaux furent exécutés et décembre 1955 ou janvier 1956 pour un montant de 8.078 frs. ceux-ci furent insuffisantes ou inedéquats ; que d'ailleurs les diligences normales de la société I. ne pouvaient se limiter à des réparations hâtives accomplies pendant la saison de pluies mais à une vérification préventive de l'état de la toiture ;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a prononcé la résiliation demandée ;

Attendu que n'ayant pas à recevoir l'exécution par équivalent d'une convention dont la disposition est ainsi consacrée, les consorts C ne doivent pas nécessairement se contenter du paiement qui leur fut fait des arriérés versés par l'ancien locataire H. et des intérêts sur ces arriérés ;

Que la procédure mue par la société I.

entre l'ancien locataire H. devient un fait étranger aux conséquences juridiques de la résiliation judiciairement prononcée à la date de la présente demande en justice ;

Attendu que la société I doit réparation intégrale du dommage dérivant de sa faute ;

Attendu qu'il résulte des données non contestées de la cause que la partie a cessé de recevoir transfert du loyer mensuel de 8.000 frs à partir de novembre 1955 inclusivement et que le bail rompu par le locataire H en juillet 1956 ne venait à expiration que le 31 décembre 1956 suivant les termes du contrat passé entre lui et la société I.

Attendu que, sans doute, feu C. avait, dès juillet 1956,re pris possession de son immeuble mais sans pouvoir en retirer un profit pécuniaire ; qu'il y fit effectuer les gros travaux devenus nécessaires et qui ne furent terminés que fin 1956 ;

Attendu que l'appelante soutient qu'à raison de vices inhérents à la construction et dont elle n'est pas responsable, le propriétaire aurait inévitablement subi une certaine perte de loyers imposée par la nécessité de gros travaux, perte qui ne peut être mise à sa charge ;

Attendu qu'à est égard, le premier juge fit opportunément observer qu'il résulte des termes mêmes du rapport du 6 août 1956 de l'expert architecte commis par la société I. que des travaux provisoires exécutés à temps auraient pu limiter les infiltrations et éviter une rupture du bail ;

Attendu qu'en négligeant d'effectuer les vérifications périodiques nécessaires et de faire rapport au propriétaire, la société I. s'est rendue responsable de la perte de revenus locatifs subie par le propriétaire ; qu'il ne résulte point des éléments soumis à la Cour que l'immeuble se serait trouvé affecté de vices majeurs tels que toute réparation entreprise à temps aurait néanmoins entraîné une quelconque perte de loyers ;

Qu'à bon droit, dès lors, le premier juge alloue à la partie C. une indemnité représentative de 14 mois de loyers ; qu'il y a lieu toutefois de tenir compte du versement de 48.000 frs effectué le 9 janvier 1960 en principal et de 15.360 frs en intérêts sur cette somme au taux de 8 % l'an ;

Attendu qu'en ce qui concerne la réparation des dégradations causées à l'immeuble par les intempéries, la C. partie réclamait déjà par conclusions d'instance (contrairement à ce que soutient l'appelante) la moitié du coût de réfection des toitures évalué par expertise soit 45.450 frs ; qu'elle réclamait, en outre 30.000 frs pour remise en état complète des peintures et badigeons, 7.900 frs pour réparation des plafonds et 4.703 frs représentant le 1/3 du contrat estimé par l'expert comme représentant le coût de travaux imprévus ;

Attendu que la société I. doit aux consorts C. la réparation des dégradations dérivant des négligences de gestion ci-dessus relevées ; qu'elle s'est engagée « à la surveillance de l'immeuble, de son entretien locatif et de l'exécution des devoirs des locataires » ;

Attendu que si la société I. n'a pas reconnu devoir 7.900 frs pour coût de réparation des plafonds mais a déclaré, à titre subsidiaire, offrir ce montant pour faire bref procès, il n'en demeure pas moins que la condamnation au paiement de cette somme doit être maintenue à raison de ce que l'expert commis par la société I., reconnut que des travaux limitant les infiltrations auraient atténué la dégradation des plafonds ;

Attendu qu'en ce qui concerne les demandes du paiement de 5.450 frs, 70.000 frs et 4.700 le premier juge a invité les parties à se mieux expliquer et à débattre des relations de cause à effet entre le dommage allégué et l'inertie fautive de la société I. ;

Attendu qu'au degré d'appel, les parties n'ont point mis l'affaire en état sur ces points ;

Attendu enfin que la partie C. a postulé l'allocation d'une somme de 10.000 frs pour réparation du préjudice moral résultant, selon elle, des multiples ennuis auxquels elle fut en butte de par la faute de l'I. ;

Attendu que le juge est sorti des limites de sa saisine en accordant ce montant pour réparation du préjudice moral et matériel ;

Qu'il a considéré comme entraînant ce préjudice la nécessité du recours à justice ;

Attendu que le jeu normal des relations juridiques peut entraîner un recours à justice sans qu'il y ait pour la partie requérante un préjudice moral sauf circonstances exceptionnelles dont les intimés ne justifient pas en l'espèce ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. J. de Merten, Président ; P. Hardy et H. Hucq, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient Mes Constantinou et Humblé).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
2 avril 1960.
P. S. c./ F. C. I.

LEGISLATION SOCIALE. — ACCIDENTS DU TRAVAIL. — Action du Fonds Colonial des Invalidités. — Prescription. — DROIT CIVIL. — Courtes prescriptions. — Reconnaissance de dette.

Les règles relatives à la courte prescription de 3 ans prévue par l'article 28 du décret du 1er août 1949 ne sont pas d'application à l'action mue par le Fonds Colonial contre l'employeur en défaut de paiement de cotisations.

Une courte prescription interrompue par une reconnaissance de dette est convertie « ipso facto » en prescription trentenaire.

ARRET

. . . . .

Attendu qu'en second lieu, l'appelant invoque le bénéfice de la prescription de 3 ans de l'article 26 du décret du 1er août 1949 et soutient que l'action originaire doit être déclarée prescrite, puisque l'action mue entre les parties a été introduite le 14 mars 1958 et que l'accident de travail a eu lieu le 2 octobre 1953 ;

Attendu que les règles relatives à cette courte prescription ne sont pas d'application à l'action mue par le Fonds Colonial contre l'employeur en défaut de paiement des cotisations ; qu'à supposer qu'elle le soit il y a lieu de relever que le 25 octobre 1956, répondant à une demande de la somme de 49.510 frs, l'appelant déclara textuellement : « puisque vous exigez le payement de la somme de 49.510 frs et étant actuellement dans l'impossibilité d'acquitter ce montant en une seule fois, veuillez avoir la bonne obligeance de m'accorder le payement par mensualité » ;

Attendu que ce document constitue une reconnaissance de dette en bonne et due forme ; qu'aux termes de l'art. 28 du décret du 1er août 1949 al. 2, les modes ordinaires de suspension ou d'interruption de la prescription sont applicables à cette législation spéciale sur les accidents de travail et les maladies professionnelles ; qu'il faut en conclure que cette prescription de 3 ans a été interrompue par cette reconnaissance de dette et convertie « ipso facto » en prescription trentenaire ; (voir en ce sens arr. Léo 29-12-1954 — J. T. O. M. 1956 p. 106 — De Page T. VII n° 1344 — Dekkers T. I. n° 1678 — R. P. D. B. V° Prescription en mat. civ. n° 767 ss.) ;

. . . . .

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : J. de Merten, Président ; P. Hardy. et H. Hucq, Conseillers. Plaidaient : Mes Van Broeckel et Humblé).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
3 mai 1960.
Faillite B. c./ R.

DROIT CIVIL. — CONTRAT D'EMPLOI. — Prescription actions naissant du contrat d'emploi. — Cautionnement d'immigration. — Action en paiement des salaires.

L'action intentée par l'employeur en remboursement du cautionnement qu'il a versé pour son employé est une action dérivant du contrat d'emploi et dès lors soumise à la prescription annale.

Il en est de même de l'action en paiement des salaires.

ARRET

. . . . . .

Attendu que B. et R. étaient liés par un contrat d'emploi qui a pris fin le 31 mars 1956 ;

Attendu que par exploit signifié le 11 octobre 1957, la curatelle de la faillite B. assigne R. en paiement de la somme de 50.000 frs représentant le cautionement qui aurait été constitué par l'employeur ; que par exploit signifié le 21 février 1959, R. a assigné la curatelle de la faillite B. en paiement de la somme de 94.500 frs étant les les arriérés de salaires promérités par l'employé avant la déclaration de faillite ;

Attendu que par jugement rendu le 10 février 1959, le Tribunal de première instance d'Elisabethville a joint les causes et a dit les deux actions éteintes par la prescription annale de l'article 48 du décret du 25 juin 1949.

Attendu que l'appel principal entrijeté par la curatelle de la faillite B. et l'appel incident formé par R. sont réguliers en la forme et recevables ;

Quant à l'action en remboursement du cautionnement d'immigration ;

Attendu que l'appelant allègue que l'action n'est pas née du contrat d'emploi ; qu'une fois le contrat arrivé à son terme, le cautionnement ne subsiste plus qu'en vertu du décret du 1er juillet 1930 et que l'ex-employé qui omet de la libérer s'enrichit sans titre et commet une faute qui persiste tant qu'une nouveau cautionnement n'est pas constitué ;

Attendu que par actions naissant du contrat d'emploi, il faut entendre celles qu'une partie peut intenter en vertu du contrat d'emploi et qui trouvent leur base dans les rapports de patron à employé (Van Damme : Le contrat d'emploi p. 407, n° 1133) ;

Attendu que l'obligation légale de constituer le cautionnement incombe à l'immigrant ; qu'en l'espèce, il n'est pas allégué qu'une clause expresse du contrat d'emploi imposait cette obligation à l'employeur ; qu'il suit de là, que pour être soumise à le prescription annale de l'article 48 du décret du 25 juin 1949, l'action en remboursement dn cautionnement d'immigration doit être basée sur une clause tacite engendrant des obligations réciproques ; (comparez Elis. 19 juin 1956, J. T. O. M. 1958, p. 106) ;

Attendu que cette clause tacite dérive de l'usage constant, général et non contesté en vertu duquel l'employeur fait le cautoninement pour le compte de l'employé qui n'est pas en mesure de le constituer ; que l'obligation assurée par l'employeur trouve sa contrepartie dans l'engagement tacite pris par l'employé de restituer la somme cautionnée une fois le contrat arrivé à sa fin ;

Attendu que la présente action ne pourrait se concevoir si les parties n'avaient pas été liées par un contrat d'emploi, le cautionnement ayant été constitué dans le but d'assurer l'exécution de la convention ; que formant partie intégrante du contrat, l'action est née de celui-ci ;

Quant à l'action en paiement des salaires.

Attendu que R. soutient qu'il résulte des termes de l'article 14 al. 3 du décret du 25 juin 1949 que le législateur a entendu soustraire à la prescription annale les actions en paiement des salaires ; que l'article 14 al. 3 précité n'étant pas d'application en l'espèce puisqu'il vise l'action en rescision du contrat, avec dommages-intérêts, lorsque la rémunération est inférieure aux minima fixés par la loi c'est la prescription trentenaire qui reprend son empire ;

Attendu que l'article 48 du décret du 25 juin 1949 a un caractère général et que seules peuvent être admises les exceptions expressément prévues par le législateur ; que l'action en paiement des salaires n'est pas comprise dans ces exceptions ;

Attendu que les deux actions ont été introduites plus d'un an an après la cessation du contrat ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : E. De Raeve, Président, de C. de Beer Laer, H. Huc, Conseillers t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient Mes Spandre et Humblé.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
17 mai 1960.
B. c./ P., D., dame C. et Sté E.

PROCEDURE CIVILE. — SAISIE ARRET. — Société dissoute. — Déclaration du tiers-saisi.

Une société dissoute ne peut plus être considérée comme une éventuelle créancière entre les mains de laquelle saisie-arrêt pourrait être pratiquée et ne peut se voir appliquer les dispositions de l'article 85 (1) du code de Procédure Civile.

Les dispositions de l'article 85 n'ont pas pour objet de réprimer la faute ou le dol mais uniquement de contraindre le tiers saisi à déclarer ce qu'il doit au débiteur.

ARRET

. . . . . .

Attendu que la société E. qui, depuis 1954, n'était plus composée que de deux associés : S. et H., fut dissoute le 31 octobre 1954 par la mort du premier associé ; que le 16 avril 1955, fut publié au B. A. l'acte de dissolution, aux termes duquel dame veuve S., née C., recevait en partage l'hôtel du Lualaba, sis à Kongolo, tandis que H. reprenait l'actif et le passif de la société ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes qu'une répartition de tout l'actif et de tout le passif d'une société dissoute équivaut à sa dissolution immédiate par suite de la disparition de son objet ; (en ce sens Van Ryn, T. II, n° 1060 ; Cass. 8 février 1955, Pas. I, 617 ; Nov. Dr. Comm. T. III, V° Soc. Comm. n° 686 ; Elis. 10 décembre 1957, R. J. 1958, p. 158) ; qu'il faut déduire de ce principe que, dès le 16 avril 1955, date de la publication de l'acte de dissolution, la liquidation de cette société devait être considérée, « erga omnes », comme formellement clôturée, qu'à partir de cette date, tous les biens ayant appartenu à la société E. au moment de sa liquidation, à l'exception de l'Hôtel du Lualaba, cessèrent d'être des biens de la société et se confondirent avec le patrimoine personnel de R. L., ex-liquidateur de cette société ; que c'est donc bien à tort que, plus de deux ans après cette liquidation, l'appelante considérait encore la société E. comme éventuelle créancière du débiteur H. et faisait procéder en mains de l'ancien liquidateur de cette société à une sommation de déclaration, consécutive à une saisie-arrêt ; que l'article 85 du code de procédure civile, qui sanctionne d'une peine très sévère le simple fait, pour le tiers-saisi, de ne pas faire la déclaration exigée par la loi, n'est cependant applicable que lorsque la procédure est justifiée à l'égard de ce tiers et basée sur des raisons d'équité ; (sur cette matière, voir Sohier, Droit de Procédure n° 422 — Leurquin, Code de la saisie-arrêt n° 554 et Ar. E'ville du 8 juin 1929, R. J. 1929, p. 204 ; que, dans le cas d'espèce, on ne peut certes soutenir que la procédure de sommation, dirigée contre une société dont la liquidation était terminée depuis plusieurs années, avait une justification quelconque ;

Attendu qu'aucun élément du dossier ne permet même de présumer que dame C. ait jamais été créancière personnelle de H. L. ; qu'à défaut de la moindre justification, et pour les motifs développés ci-dessus, l'action dirigée contre la troisième intimée doit être déclarée non fondée ; que sur ce point, la décision entreprise mérite d'être confirmée ;

Attendu qu'il semble résulter des déclarations faites par l'appelante dans ces con-

(1) Actuel article 119 du décret du 7 mars 1960.

clusions du 6 octobre 1959 que la partie P. a acheté à la société E., au moment de sa liquidation, la scierie-menuiserie ayant appartenu à cette société ; que l'acheteur aurait payé comptant une partie du prix et se serait engagé à payer le solde par versements mensuels tout d'abord au liquidateur de la société ; ensuite, à H. L. personnellement ;

Attendu que l'article 85 du code congolais, comme l'article 577 du code métropolitain édicte une mesure draconnienne, non pour réprimer la fraude ou le dol, mais uniquement pour contraindre le tiers-saisi à déclarer ce qu'il doit au débiteur ; que, dans le cas d'espèce, jusqu'à plus ample informé, il y a lieu de présumer que P. était encore débiteur du sieur H. au moment où l'appelante, en exécution d'une saisie-arrêt, fit sommer le premier intimé de déclarer ce qu'il devait ; que, s'étant abstenu de répondre à cette sommation, il mérite d'être condamné aux causes de la saisie ;

Attendu qu'à tort cependant l'appelante a entendu faire supporter par les tiers saisis la part des frais de procédure en validation de saisie, auxquels elle avait été condamnée en premier degré ; qu'en effet, seuls les frais occasionnés par la procédure de sommation proprement dite doivent être mis à charge du tiers-saisi qui, en l'absence de déclaration ou de dépôt de pièces, a encouru la condamnation aux causes de la saisie ; qu'on ne voit pas en vertu de quel principe ou de quel texte un tiers-saisi pourrait être condamné aux frais d'une validation de saisie, alors qu'il n'est pas intervenu dans cette procédure comme partie litigante ; (en ce sens voir Leurquin n° 563 — 566) ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : J. de Merten, Premier Président ; P. Hardy et C. de Beer de Laer, Conseillers. Plaidaient Mes Humblé et Rubbens).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
17 mai 1960.
Colonie du C. B. c./ Sté Ets. J.

DROIT CIVIL. — CONTRAT D'ENTREPRISE. — Vice de la construction. — Notion. — RESPONSABILITE DECENNALE des architectes et entrepreneurs. — Faute. — Preuve.

La responsabilité de l'architecte et de l'entrepreneur est engagée dans tous les cas où le vice, caché ou apparent, connu ou inconnu, est la cause de la ruine de l'immeuble (Séance du Conseil d'Etat 14 Nivose an XII — 5-1-1804 ; Bruxelles 19-1-1946, J. T. 1946, 71 ; De Page IV, n° 892 ; Delvaux, II, n° 618).

La doctrine et la jurisprudence n'admettent pas la notion de présomption de faute en matière de responsabilité décennale (De Page IV, n° 897 ; Laurent XXVI, n° 32 ; Delvaux, II, n° 631).

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, Premier Président ; P. Hardy et C. de Beer de Laer, Conseillers ; E. t'Serstevens, Ministère Public. Plaidaient : Mes Lemaitre et Leruitte).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
5 novembre 1960
S. C. R. L. La C. c./ G. Z.

DROIT CIVIL. — Assurance. — Définition du sinistre.

Le sinistre existe pour l'assurance-incendie à partir du moment où le propriétaire de l'immeuble a été déclaré par jugement responsable de l'incendie, c'est à partir de cette date que prennent cours les délais de réclamation et non à partir de l'incendie lui-même.

Pour dégager la responsabilité mise à sa charge par l'article 390 du C. C. L. III, le locataire doit établir victorieusement la cause étrangère. Cette preuve n'est pas faite si son expert n'avance l'imputabilité de l'immeuble

à un vice de construction qu'à titre d'hypothèse sans exclure d'autres causes.

JUGEMENT

Attendu que l'action tend, d'après l'assignation du 21 mai 1959, à s'entendre le défendeur Z. condamner à payer à la demanderesse la somme de 40.050 frs avec les intérêts judiciaires, jugement à intervenir exécutoire par provision ;

Que par assignation du 17 novembre 1959, le défendeur appela en garantie la société U. and N. and G. Assurance Cy ;

Attendu que la demanderesse conclut à condamnation du défendeur au paiement de la somme de 40.050 frs avec intérêts compensatoires depuis le 9 septembre 1958 et aux intérêts judiciaires depuis l'exploit, jugement à intervenir exécutoire par provision ;

Attendu que le défendeur appelant en garantie conclut à dire l'action principale non recevable ou, à défaut, non fondée et l'en débouter ;

Subsidiairement, allouer au défendeur le bénéfice de son appel en intervention et en garantie ;

Attendu que l'appelé en garantie conclut au principal à dire l'appel en garantie non recevable, subsidiairement se déclarer incompétent ratione materiæ ;

Attendu que le défendeur conclut à dire l'action principale irrecevable mais ne soulève contre elle que des moyens de fond ;

Que cette action est, partant, recevable ;

Attendu que l'appelé en garantie soutient que l'appel n'est pas recevable ;

Qu'il se base sur l'article 19 de la police d'assurance contractée par l'appelant en garantie avec elle qui stipule que « passé le délai d'une année à partir de la date du sinistre, la compagnie ne sera plus tenue de payer les pertes et dommages en résultant, à moins qu'il n'y ait alors un arbitrage ou une action judiciaire en cours relative à la réclamation, qu'en l'espèce, le défendeur, propriétaire d'un immeuble victime d'un incendie est assigné par l'assureur du locataire qui fut désintéressé pour la perte de ses meubles par la compagnie » ;

Que l'appelant en garantie, lui-même assuré, avertit aussitôt du sinistre l'appelée en garantie qui fit procéder à une expertise et à la réparation de l'immeuble qui lui incombait ;

Que dès ce moment, comme il résulte bien de l'expertise provoquée par l'appelée en garantie, les deux compagnies d'assurances étaient en différend quant à la responsabilité de l'appelant dans le sinistre ;

Que ce différend aboutit, moins d'un an après le sinistre, à l'assignation de l'appelant en garantie par l'assureur du locataire ;

Attendu que le dommage subi par l'appelant du fait de sa responsabilité dans les dégâts subis par le mobilier de son locataire n'est encore à l'heure présente qu'éventuel, dépendant du sort de l'action principale ;

Que si l'incendie fut le sinistre initial pour la perte du mobilier, pour ce qui concerne l'appelant en garantie, le sinistre assurable qui est susceptible de lui causer un dommage n'a pris naissance qu'à l'exploit introductif d'instance et ne sera pleinement réalisé qu'au moment du jugement (comp. Gand 18-4-55, R. C. J. B. 1956/250 et Pas. 1956, II. 46) ;

Que, partant, les délais ne sont pas forclos ;

Qu'il est surperfétatoire de faire remarquer que l'article 19 invoqué ne précise pas qu'il s'agit d'une action judiciaire mue entre assureur et assuré ;

Que ceci est d'ailleurs normal : si une victime intente une action à l'assuré, en toute logique l'assureur doit attendre le résultat du procès avant de se prononcer ;

Que l'action principale a été intentée moins d'un an après l'incendie ;

Que l'appel en garantie est, partant, recevable ;

Attendu que l'appelée en garantie prétend, en outre, le tribunal incompétent en

vertu de l'article 18 de la police qui stipule que « toute contestation qui s'élèvera entre les parties au sujet du montant des pertes ou dommages sera soumise, indépendamment de toute autre question, à la décision d'un arbitre » ;

Qu'il importe de remarquer que cette clause compromissoire est étrangère au présent litige : aucune contestation entre parties ne s'est élevée à propos du présent dommage et l'appelée en garantie a d'ailleurs fait siennes les conclusions sur le fond du litige principal de l'appelant en garantie ;

Que, partant, le tribunal est compétent ;

Attendu que la demanderesse au principal base son action sur l'article 390 du Code Civil Livre III ;

Que le défendeur prétend que par le contrat de bail entre lui et le bailleur, dont la demanderesse est l'ayant cause, il fut dérogé à cet article tant en ce qui concerne le cas fortuit ou la force majeure que pour ce qui concerne le vice de construction ;

Que l'article 2 du bail déposé aux dossiers met à charge du locataire toutes « dégradations, détériorations ou dépréciations résultant de quelque cause que ce soit, les risques de la force majeure et de cas fortuits étant à sa charge » ;

Que cet article du contrat déroge bien à la législation, qui n'est pas d'ordre public en la matière, et de l'aveu même de la demanderesse met uniquement à charge du locataire les risques de force majeure et de cas forfuit ;

Attendu que le défendeur prétend également que le vice de construction est à charge du locataire en vertu de l'article 4 du contrat de bail ;

Que cet article oblige le locataire à souscrire une police d'assurance couvrant les risques locatifs ;

Que c'est en vertu de cet article que le locataire souscrivit une police d'assurance contre l'incendie ;

Que le défendeur soutient que ce faisant le locataire a pris tous les risques d'incendie à sa charge quelle qu'en soit l'origine ;

Que la clause du bail qui impose au locataire de s'assurer contre les risques d'incendie, constitue une clause de garantie qui n'augmente ni ne diminue la responsabilité incluse dans l'article 390 du Code civil Livre III (en ce sens : Thuin 2-12-47, *J. T.* 1948, p. 173) ;

Que le propriétaire répond donc bien en l'espèce de l'incendie arrivé par vice de construction ;

Attendu que c'est au locataire d'apporter la preuve de la cause étrangère. Léo 12-6-51 *Rev. Jur.* 205 et Brux. 27-11-57 Pres. 1958, II, 278 ;

Qu'il prétend s'appuyer sur une expertise, au sujet de laquelle son expert s'est d'ailleurs expliqué par un commentaire, qui énumère parmi les causes possibles un vice de construction ;

Mais que cet expert lui-même, n'avance cette cause du sinistre qu'à titre d'hypothèse sans exclure d'autres causes, qu'il énumère succintement, dont certaines représentent des cas fortuits ou de force majeure ;

Que, dans ces conditions, la demanderesse n'apporte pas la preuve de la cause qui l'exonèrerait ;

Que, partant, l'action principale n'est pas fondée ;

Qu'il n'y a pas lieu de statuer sur l'appel en garantie devenu sans objet ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : J. Sohier, Juge ; Loiseau, Ministère Public. Plaidaient Mes Spandre et Claeys, Constantinou et Lozet).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
1er décembre 1960.
M. W. c. S. C. R. L. A. L.

DROIT CIVIL. — Assurances. — Claus. de déchéance. — PROCEDURE CIVILE. — Défense vexatoire. — Témoin reprochée

Le fait que des expert et inspecteur de la compagnie défenderesse aient été au garage, à qui le véhicule sinistré avait été confié, inspecter celui-ci et expertiser les dégâts implique renonciation à la clause de la police

imposant, sous peine de déchéance, une déclaration écrite d'accident dans un délai déterminé.

Qui plus est, invoquer cette clause dans les conditions exposées ci-dessus constitue une défense de mauvaise foi, téméraire et vexatoire.

Il ne suffit pas qu'un témoin se soit entretenu avant même l'audience d'enquête avec le conseil d'une partie pour que cette partie puisse le reprocher surtout si elle ne conteste pas les dires du témoin.

JUGEMENT

Attendu que l'enquête n'établit le 1er point tel que formulé, des faits admis à preuve ;

Attendu, concernant le second point, qu'il résulte des déclarations, non contestées en leur teneur, du témoin C. que la défenderesse, assureur, donna autorisation au garagiste de H. d'enlever et faire remorquer, sur un trajet de plusieurs centaines de kilomètres, à son garage le véhicule accidenté ;

Attendu que la défenderesse conclut à tort au rejet entier des déclarations du témoin de H., en faisant état de paroles échangées avant l'audience entre ce témoin et l'avocat de la défenderesse même ;

Que l'intérêt tout au plus éventuel que ce témoin pourrait avoir dans l'issue du présent litige n'exclut pas que de ce témoignage puissent être retenues au moins les déclarations dont l'exactitude n'est pas contestée par la défenderesse ;

Qu'il en est ainsi du fait que dès que l'arrivée au garage du véhicule accidenté lui eût été signalée par le témoin, le sieur L., « Inspecteur Général » de la défenderesse, est venu examiner les dégâts et discuter du coût approximatif de leur réparation, et que seulement des semaines plus tard ce sieur L., alors qu'il lui fut signalé que les réparations allaient être terminées, aurait fait entrevoir la possibilité d'un refus d'intervention de la défenderesse ;

Que ces déclarations ne sont d'ailleurs pas en contradiction avec une attestation écrite, produite par la défenderesse par laquelle le sieur L déclare n'avoir jamais donné autorisation « formelle » de procéder aux réparations ;

Attendu que le témoin B., expert habituel de la défenderesse, déclare avoir été mandaté par la défenderesse pour examiner encore avant réparations le véhicule accidenté et l'avoir examiné chez le garagiste et en sa présence, et avoir au cours des travaux de remise en état procédé avec le réparateur à des calculs et à la prise de renseignements « pour la fourniture des pièces qui ont dû être commandées à Anvers »,

Qu'il confirme que le garagiste savait que ses interventions eurent lieu en sa qualité d'expert de la défenderesse et pour cette dernière ;

Que par ailleurs le témoin déclare n'avoir que des semaines plus tard, en fait ce fut seulement après que les réparations furent terminées, procédé pour la défenderesse à une expertise « en bonne et due forme » ;

Attendu que de ce qui précède il résulte qu'au reçu de la notification verbale du sinistre la défenderesse, a sinon formellement du moins implicitement, mais sans équivoque, donné son accord à la mise en réparation du véhicule ;

Que son attitude et ses actes devaient nécessairement être interprétés par le demandeur comme renonciation à se prévaloir de l'article 46 de la police, imposant sous peine de déchéance une déclaration écrite endéans un délai déterminé ;

Attendu que la défenderesse a, contrairement à ce que soutient le demandeur, contesté formellement en ses premières conclusions et implicitement par après, la hauteur du montant (139.258 frs) réclamé pour frais de réparation du véhicule ;

Que ce montant n'apparaît justifié qu'à concurrence des 119.514 frs, admis lors de l'expertise établie, en présence du demandeur, par l'expert B. pour la défenderesse ;

Que le demandeur n'apporte ni offre d'apporter une justification pour la différence ;

Attendu qu'il ressort de ce qui a été dit plus haut que la défense opposée par la défenderesse quant au principe de son obligation d'intervenir apparaît comme de mauvaise foi et revêt manifestement un caractère vexatoire ;

Que toutefois le montant des dommages-intérêts réclamés de ce chef paraît exagéré ;

Que le Tribunal estime ce préjudice à 5.000 frs ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : M. C. Bosseler, Président. a. i. Plaidaient Mes Spandre, Claeys et Granat).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
16 mars 1961.
Curateurs de la Faillite M. c./ Société I.

Droit Commercial. — Faillite. — Payement d'un chèque antérieur au jugement déclaratif de faillite mais présenté à l'encaissement après jugement.

Le paiement effectif d'un chèque se situe au moment de son encaissement à la Banque. Ce paiement est donc nul puisque effectué après la mise en faillite (1).

JUGEMENT

. .

Attendu que l'actiou introduite par assignation du 5 avril 1960 à la requête des curateurs de la faillite S. M. tend à voir dire nul de plein droit un paiement de 9.030 frs effectué par le failli à la défenderesse et en conséquence la condamner à payer cette somme aux demandeurs ;

Attendu que le failli effectua dans les magasins d'Elisabethville de la défenderesse un achat « cash » le 24 septembre 1959 pour un montant de 9.030 frs dont il s'acquitta au moyen d'un chèque postdaté au 30 septembre 1959 et tiré sur son compte à la Banque Belge d'Afrique à Jadotville ;

Que par jugement du 14 octobre 1959 S. M. fut déclaré en état de faillite ;

Que le chèque remis le 24 septembre 1959 et daté du 30 fut adressé par la défenderesse le 28 septembre 1959 à son compte de Jadotville, présenté par ce dernier à la Banque du Congo Belge le 16 octobre et transmis à l'encaissement le même jour à la Banque Belge d'Afrique ;

Que le paiement effectif d'un chèque se situe au moment de son encaissement bancaire l'émission étant toujours soumise à la condition de l'existence de sa provision au moment de sa présentation ;

Qu'ainsi le paiement fut effectué au failli après sa mise en faillite et partant est nul et sujet à rapport ;

Le suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : R. de Fraipont, Juge ; R. Dewulf, Ministère Public. Plaidaient Mires Constantinou et Lozet).

TRIBUNAL DE 1re INSTANCE
d'ELISABETHVILLE
30 Mars 1961
F. C. c./ K. & K.

Droit social. — Accident du travail. — Mise en cause du civilement responsable. Capital des rentes.

Il est admis que si l'action de la victime prévue par l'Article 21 du Décret du 1er avril 1949 contre le tiers responsable constitue un retour au droit commun, il n'en est plus de même de celle de l'assureur ou de l'employeur subrogés en partie aux droits de la victime.

Le législateur ne mentionnant qu'un recours contre le tiers responsable de l'accident, l'assureur ou l'employeur ne peuvent

(1) En sens contraire : Cass. fr.; 16-8-1959, D. P. I. 520, cité par le R. P. D. B., Vis faillite et banqueroute, n° 419, Lyon, Coen & Renault, Traité de droit commercial, T. VII, n° 239 bis, p. 241.

citer le commettant de ce tiers responsable.

En vertu de la législation, l'assureur ne peut obtenir que les sommes effectivement versées par lui.

JUGEMENT

Attendu que le demandeur en tant qu'assureur social d'un accident de travail doit indemniser la veuve d'une victime d'un naufrage dont par jugement pénal coulé en force de chose jugée le défendeur K. fut déclaré responsable et le défendeur K., comme commettant, civilement responsable ;

Quant à l'action en tant que dirigée contre le défendeur K. :

Attendu que le défendeur K. prétend que l'article 21 du décret du 1er avril 1949 sur les accidents de travail ne prévoit que la mise en cause du tiers responsable de l'accident et non celle du civilement responsable de ce tiers responsable ;

Que d'autre part, le défendeur s'oppose à toute extension du contrat judiciaire, l'exploit étant basé sur l'article susdit et non sur la responsabilité civile de droit commun ;

Attendu que le demandeur prétend se baser sur une jurisprudence (Elis. 24-12-57 R. J. 1958 / 158) qui a admis la mise en cause du commettant du tiers responsable sur base de l'article visé et sur le droit commun, en l'occurence l'article 260 du Code Civil Livre III, pour aboutir en son action ;

Attendu qu'il convient d'observer pour commencer que si effectivement seul l'article 21 de la législation sur le contrat de travail est mentionné dans les exploits, il n'en demeure pas moins que ceux-ci motivent explicitement l'action par le fait que le défendeur K. fut condamné comme civilement responsable du défendeur K. par la juridiction pénale et ce en vertu des dispositions de droit commun du Code Civil Livre III,

Que le demandeur base également son action sur la responsabilité civile ;

Attendu qu'il convient de remarquer que pour tous ces principes, la législation locale s'inspire en la matière de la législation belge ;

Attendu qu'il est de principe en matière de législation sur les accidents de travail que cette législatition spéciale dérogatoire du droit commun est de stricte interprétation (voir Delaruwière et Namèche, accidents de travail n° 406) ;

Que cependant, une fois qu'il y a accident de travail, à l'intérieur de cette législation spéciale, le retour au droit commun est lui aussi de stricte interprétation (ib. n° 405) ;

Attendu, quoi qu'il en soit de la jurisprudence citée par le demandeur et qui ne rencontra pas spécialement le moyen de recevabilité soulevé ici, qu'il est admis que di l'action de la victime prévue par l'article 21 contre le tiers responsable constitue un retour au droit commun (ib. n° 407 ; comp. Léo 1-12-58, R. J. 60/71) il n'en est plus de même de celle de l'assureur ou de l'employeur subrogés en partie aux droits de la victime (ib. Nis 419 et 427 ; P. Horion, Examen de jurisprudence dans Rev. Crit. Jur. B. 1952 n° 80, page 163 ; comp. Léo. 11-8-1958, R. J. 1960, p. 4) ;

Que ce serait ruiner l'économie de la législation très spéciale sur les accidents de travail que d'y appliquer les principes de responsabilité de droit commun sans que le législateur ait manifesté clairement son intetion d'y renvoyer ;

Qu'en l'espèce, le législateur ne mentionnant qu'un recourt contre le tiers responsable de l'accident, le texte ne peut recevoir l'extension que lui confère le demandeur en citant le commettant de ce tiers responsable ;

Que pour le surplus, le demandeur n'ayant pas subi de dommage du fait de la faute du tiers responsable (voir Horion ib.), il est fort mal venu d'appuyer faute de mieux son action sur le droit commun en matière de responsabilité ;

Que l'action n'est, partant, pas recevable

en tant que dirigée contre le défendeur ;

Quand à l'action contre le défendeur :

Attendu que le demandeur réclame au tiers responsable, le capital des rentes revenant à la veuve de la victime de l'accident de travail ;

Que le demandeur ne peut, en vertu de la législation, obtenir que les sommes qu'il a effectivement versées (en ce sens Horion op. cit. n° 83 p. 164 et 1re Inst. Léo 24-9-57, Belg. Col. 1958 ; contra Elis. 24-12-57 R. J. 1958, p. 158) ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : J. Sohier, Juge ; R. Dewulf, Ministère Public. Plaidaient Mtres Humblé et de Castelberg).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
30 Mars 1961
F.C. c./ La P.

DROIT CIVIL. — Vol en septembre 1960 au Katanga d'une voiture assurée.

L'assureur prétend se décharger de ses obligations parce que le sinistre dériverait de troubles civils, soulèvements populaires ou rébellions.

La désorganisation des forces de Police dûes aux troubles qu'à connu le Congo, aurait favorisé la recrudescence des délits. C'est à l'assureur à établir l'exonération dont il fait état.

Pour le surplus, l'Etat du Katanga n'a pas connu une quelconque désorganisation de sa police et de la recrudescence de certaine délinquance s'explique par la remise dans le circuit de nombreux récidivistes ayant bénéficié de mesures de grâce.

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que la défenderesse avait assuré pour 150.000 frs le véhicule du demandeur, notamment contre le vol ;

Que la nuit du 21 au 22 septembre 1960 à Kolwezi le véhicule du demandeur fut volé et retrouvé assez longtemps après, semble-t-il, en piteux état ;

Que la défenderesse dûment avertie fit le mort prétendant qu'en vertu de l'article 49 A de la police elle était déchargée, le sinistre dérivant de troubles civils, soulèvements populaires ou rébellions, qu'en effet, la désorganisation complète des forces de police due aux troubles qu'à connus le Congo, a contribué et même favorisé la recrudescence des délits de toutes natures ;

Attendu que cette position de la défenderesse doit être écartée, qu'en effet c'était à elle de prouver l'exonération dont elle faisait état et non prétendre renverser la charge de la preuve ;

Que pour surplus, l'Etat du Katanga loin d'avoir connu une quelconque désorganisation complète de ses forces de police, les a, au contraire maintenues intactes, particulièrement en district du Lualaba, sauf en quelques territoires strictement déterminés, éloignés de Kolwezi ;

Que la recrudescence d'une certaine délinquance s'explique facilement par la remise dans le circuit de nombreux récidivistes ayant bénéficiés des récentes mesures de grâce et non par une désorganisation d'une police qui s'est, au contraire, singulièrement renforcée depuis l'indépendance ;

Attendu, partant, que l'action est, en principe fondée ,

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : J. Sohier, Juge ; R. Dewulf, Ministère Public. Plaidaient Mtres Humblé et Dethier).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE LEOPOLDVILLE
13 avril 1961
Sté I. C. c./ Sté M. C.

Compétence d'attribution du Tribunal de Première Instance.

Lorsque diverses sommes proviennent d'une même cause elles sont cumulées pour déterminer le taux du ressort.

La réduction de la demande initiale en cours d'instance ne modifie pas la compétence d'attribution.

JUGEMENT

. . . .

Attendu que l'action tend à obtenir condamnation de la partie défenderesse au paiement de la somme de 88.661 frs pour fournitures de marchandises diverses effectuées du 28 mai au 6 juillet 1960, suivant factures numéros 020503, 020634, 020547, 020766, 020794 et 020805 compte tenu de la note de crédit numéro 020091 et d'un paiement de 5.000 frs en août 1960 par le défendeur ;

Attendu que par voies de conclusions, la demanderesse réduit sa demande à 48.661 frs, le défendeur ayant en cours d'instance effectué divers versements ;

Attendu que la demande de paiement du solde des diverses fournitures faites à un client par un commerçant constitue une demande comprenant plusieurs chefs mais provenant d'une même cause, car ces fournitures ne créent qu'une obligation se résolvant dans le paiement du compte (R. P. D. B. V° compétence en matière civile et commerciale n° 981 ; Gohr, de la Compétence Judiciaire des Tribunaux Coloniaux, les Novelles Droit Colonial T. II n° 688) ;

Attendu que la valeur de la demande fixée par l'exploit introductif d'instance correspond à 88.661 frs ; qu'elle fut réduit 48.661 frs par voie de conclusion de la demanderesse, celle-ci ayant reçu divers paiements en cours d'instance ; que de ce fait, la valeur de la demande est devenue inférieure à 50.000 frs ; que le Tribunal de céans reste pourtant compétent, car sa compétence se fixe au moment où celui-ci est régulièrement saisi de l'action par exploit introductif et la modification de la demande n'exerce aucune influence sur la compétence (R. P. D. B. V° Compétence en matière civile et commerciale n° 935) ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : M. J. Van Boeckhout Président a. i. Plaidait M^tre Y. De Winne).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE
13 juillet 1961
R. c./ P. et de C. tuteur *ad hoc*

DROIT CIVIL. — Désaveu de paternité. — Délais d'intentement de l'action.

La détermination des délais dans l'action en désaveu de paternité est une question de procédure de la compétence de la lex fori (1).

JUGEMENT

.

Attendu que le mari n'est admis à exercer le désaveu, d'après sa loi nationale que si il a intenté l'action dans le mois de la naissance de l'enfant, ou dans les deux mois de la découverte du cel de la naissance ;

Attendu que le demandeur prétend bien qu'il n'a connu la naissance de l'enfant du désaveu que le 6 octobre 1960, quelques trois semaines avant d'entamer sa procédure, lorsqu'un tiers lui a remis l'attestation d'immatriculation délivrée à l'enfant et envoyée par le service de la population au père prétendu par le couvert de sa boîte postale d'un ancien abonnement, d'où elle aurait été retirée seulement à cette date, depuis le 18 juillet 1960, jour du dépôt ;

Attendu que le demandeur n'insiste cependant pas pour rapporter la preuve de la remise tardive de l'attestation, qui lui a fait connaître la naissance de l'enfant, étant convaincu qu'il bénéficie, pour l'intente-

---

(1) Dans le même sens : E/ville 8-2-1962, inédit mais en sens contraire et presqu'un animement : (Civ. Elis. 11 juillet 1940, R. J. C. B. 1941, p. 30 ; Elis. 11 octobre 1941 ; R. J. C. B. 1941, p. 207 ; Civil Elis. 19 février 1942, R. J. C. B. 1942, p. 184 et nombreuses références).

ment de son action, du délai de quatre mois prévu par la loi katangaise ;

Attendu que, sous cet aspect, la requête du 28 octobre est encore tardive, s'il faut calculer le délai de 4 mois, à courir du jour de la naissance, le 10 juin 1960 ;

Mais qu'il résulte des inscriptions portées par le préposé du service de la population sur l'attestation d'immatriculation de l'enfant que l'épouse, ou ceux qui ont déclaré la naissance pour son compte, ont donné comme adresse de l'enfant, non pas le domicile du père, mais le lieu de retraite de l'épouse, après son abandon du domicile conjugal ;

Qu'on doit en conclure que l'épouse a réellement voulu cacher cette naissance au demandeur, et que la requête de ce dernier, datée 28 octobre 1960, et déposée en vue du désaveu, a été introsuite à temps, même s'il fallait courir le délai des 4 mois du jour du dépôt de l'attestation d'immatriculation dans l'ancienne boîte postale du demandeur, le 18 juillet 1960 ;

Attendu qu'il n'en reste pas moins que la jurisprudence la plus constante (Civ. Elis., 11 juillet 1940, R. J. C. B. 1941, p. 30, Elis., 11 octobre 1941 ; R. J. C. B. 1941, p. 207 ; Civ. Elis. 19 février 1942, R. J. C. B. 1942, p. 184, et nombreuses références) fait des conditions de délai imposées à l'action en désaveu des conditions de fond, ressortissant de la loi nationale des étrangers sur le sol katangais, conformément aux articles 8, et 12 C. civ., livre premier ;

Attendu qu'il faut pourtant remarquer que les auteurs rangent les conditions de délai dans les conditions de procédure, clairement comme Planiol et Ripert, dans leur Traité pratique, tome II, n° 789, page 659 édition 1952, ou implicitement comme De Page, qui les distingue des conditions de fond et des conditions de recevabilité dans son Traité élémentaire, Tome I, n° 1075, page, 929, édition 1933 ; que si les articles 8 et 12 du C. civ., livre premier disposent que l'état des étrangers résidant au Katanga où les effets du mariage sur leurs enfants se règlent d'après leur loi nationale, l'article 15 apporte à ce régime un important correctif, en édictant que les lois étrangères n'auront aucun effet dans l'Etat en ce qu'elles ont de contraire à celles de ses lois qui ont en vue l'intérêt social ou la morale publique ;

Attendu que le législateur a prévu des délais de désaveu plus longs au Katanga que dans les législations européennes dont il s'est inspiré manifestement pour tenir compte des difficultés matérielles propres au pays et dues aux grandes distances, à l'éloignement des Tribunaux et des barreaux, aux aléas des communications, toutes circonstances qui empêchent le père prétendu de rassembler rapidement les éléments et les preuves requises pour le désaveu de sa paternité, et qui entraîneraient la déchéance de son droit, s'il n'avait pour agir en justice que le temps fort court imparti par sa loi nationale, ignorants des conditions matérielles de la société sous les tropiques ;

Qu'on peut donc légitimement attribuer à des vues d'intérêts social ou de morale publique un allongement important des délais de désaveu, en vue d'éviter une déchéance trop rapide de ce droit, et par conséquent une attribution de légitimité, choquante pour la vraisemblance ou pour le sentiment public, et qui apparaîtrait comme une prime au cynisme (Voir Verstraete dans Sohier, Droit civil, T. I, p. 360, n° 327) au lieu de garantir la sécurité des familles ou la paix des ménages ;

Attendu que le demandeur a donc invoqué à bon droit le profit des délais de désaveu de la loi katangaise, pour l'exercice de son action ; que celle-ci est recevable ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : J. Jacques, Président du Tribunal ; J. Doons, Ministère Public. Plaidaient M[tres] Claeys et de Castelberg).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
31 Octobre 1961
P. c./ V.

DROIT CIVIL. — Désaveu de paternité. — Délais de l'action.

Les délais de l'action en désaveu de paternité ne sont pas ceux de la « Lex fori » mais ceux de la « Lex personae » (1).

(Jugement conforme à la notice.
(Siégeaient MM. Sohier, Juge ; Dewulf, Ministère Public. Plaidaient Mtres Humblé et Latteur).

TRIBUNAL DE DISTRICT
DU HAUT-KATANGA
22 novembre 1960.
M. P. c./ P. R. A.

DROIT PENAL. — Dommages et intérêts.

Le présent jugement est d'un grand intérêt, s'il ne traite pas d'un point de droit, il constitue à notre connaissance une des premières applications à des africains, des notions occidentales d'indemnisation dégagées des forfaits à cause de mort de 3.000 frs, 5.000 frs, etc , forfaits dits coutumiers, mais qui étaient d'une flagrante inadéquation particulièrement lorsque le défunt détribalisé laissait une famille, femme et enfants dans la misère et que l'indemnisation allait, comme une vaine gratification, échoir à quelque frère ou oncle resté en brousse.

JUGEMENT

. .

Quant à la détermination de l'ayant-droit et du montant du préjudice :

Attendu que la victime était mariée avec dame M. T. depuis une date que le Tribunal n'a pu déterminer mais qui est antérieure au 10 mars 1943, date d'engagement de la victime au service de l'U. M. H. K. ;

Attendu que le ménage a résidé pratiquement sans interruption depuis cette date en milieu extracoutumier ;

Attendu que les enfants sont nés et ont été élevés en milieu extracoutumier ;

Attendu que Le Tribunal estime équitable de s'inspirer de ces considérations tant dans la détermination des ayants-droit que dans l'évaluation du préjudice ;

Attendu en effet qu'il est incontestable que dame veuve K. et ses enfants mineurs ont subis un préjudice matériel du fait du décès de la victime, que ce préjudice ne peut s'apprécier qu'en tenant compte du standing que par son travail la victime assurait à sa famille ;

Attendu qu'il est incontestable également que dame veuve K., ses enfants mineurs et dame N., fille majeure de la victime ont subis un préjudice moral ;

Attendu d'autre part que l'ayant-droit coutumier, le sieur K. F. a déclaré expressément à l'audience renoncer à toute indemnité sur base coutumière ;

Attendu qu'en l'absence de constitution de partie civile de la part de la veuve et de ses enfants, il appartiendrait au Tribunal de prononcer d'office des dommages-intérêts à leur profit ;

Attendu toutefois que dame veuve K. s'est constituée partie civile tant en son nom personnel qu'au nom de ses enfants mineurs ; que dame N. s'est également constituée partie civile ,

Attendu que les juridictions indigènes d'Elisabethville reconnaissent dans les actions à caractère patrimonial, la capacité, la femme de tester seule en justice, tant en son nom personnel qu'au nom de ses enfants ;

Attendu que ses actions sont recevables ;

Attendu qu'il résulte du contrat de travail

---

(1) En sens contraire, mais isolés, E/ville, 8-2-1962, inédit et dans le même sens E/ville 11-10-41 et 13-7-46, Revue Juridique 1941, p. 207 et 1946, p. 109; Léo 13-4-1948, Rev. Juridique 1949, p. 8 et Ire Inst. Léo 18-7-51, J. T. O. 1952, p. 124).

conclu le 7 février que la rémunération journalière de la victime s'élevait à :

— salaire : 49,50 frs (en ce compris l'indemnité et nourriture de 15 frs) — allocation familiale : 8,50 frs pour la femme et pour chacun des sept enfants mineurs ;

— indemnité de logement 13 frs pour le mari et son épouse, 4 frs par enfant ;

Attendu qu'il résulte du dossier que la victime était âgée de 50 ans au moment de l'accident ; qu'il est de juriprudence de tenir compte de la durée de vie lucrative et non de la durée de vie physique probable pour évaluer le montant du préjudice matériel ; que selon la législation en vigueur la victime aurait cessé toute activité à l'âge de 55 ans ; que dans l'ignorance de la date précise de la naissance de la victime, le Tribunal estime à 5 ans la durée de la vie lucrative ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de la pension de retraite que la victime aurait touchée après l'âge de 55 ans, pas plus qu'il n'y a pas lieu de tenir compte des allocations de veuve et d'orphelins versées aux ayants-droit après le décès, ces pensions et allocations ayant comme cause les cotisations versées par la victime et son employeur durant la vie active de la victime ;

Attendu que, du chef de ses enfants, la victime n'aurait bénéficié d'indemnités de famille (8,50 frs par enfant) et d'indemnités de logement (4 frs par enfant) que jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de 16 ans, jusqu'à ce qu'elle-même ait atteint l'âge de 55 ans, que du chef de l'enfant K. née le 26 août 1944 la victime n'aurait bénéficié de ses indemnités que jusqu'au 26 août 1960, soit pendant 17 mois après le décès, que du chef de l'enfant B. née le 3 août 1947, elle n'en aurait bénéficié que jusqu'au 3 août 1963, soit 53 mois après le décès, que du chef des 5 autres enfants mineurs, elle en aurait bénéficié pendant 5 ans ;

Attendu dès lors qu'en ce qui concerne les indemnités dues du chef des enfants, le calcul s'établit comme suit ;

— enfant K. 17/24me de 12,50 × 25 × 12 × 1,8860 (coéfficient pour 2 annuités au taux d'intérêt de 4 % : 5.010 frs.

— enfant B. 53/60me de 12,50 × 25 × 12 × 4,4518 (coéfficient pour 5 annuités au taux d'intérêt de 4 % : 14.744 frs

— 5 autres enfants mineurs : 5 × 12,50 × 25 × 12 × 4,4518 : 83.471 frs

Total : 103.225 frs

Attendu que le Tribunal estime équitable d'évaluer à 50 % la part de la veuve dans l'indemnité de logement allouée pour le ménage soit 6,50 frs ;

Attendu que la capitalisation de l'indemnité de famille et l'indemnité de logement pour la veuve s'établit donc comme suit : (8,50 frs + 6,50 frs) × 25 × 12 × 4,4518 soit 20.033 frs.

Attendu que du salaire il y a lieu de défalquer l'allocation alimentaire de la victime soit 15 frs ;

Attendu que pour tenir compte des frais d'entretien, autre que les frais de nourriture, de la victime elle-même, il y a lieu de déduire en outre du salaire, une quantité que le Tribunal, considérant la situation familiale de la victime, évalue ex æquo et bono à 20 %, que dès lors, la quantité du salaire intervenant dans la base du calcul s'élève à : 27 × 60 × 25 × 12 × 4,4518 = 36.861 frs.

Attendu qu'il est de jurisprudence de déduire 10 % pour avantage résultant pour les ayant-droit d'être mis en possession d'un capital au lieu d'une rente ;

Attendu dès lors le préjudice matériel s'élève à 160 119 frs — 10 % = 144.107 frs (arrondi 144.100 frs ;)

Attendu que le Tribunal estime ex aequo et bono à 5.000 frs la réparation due pour le préjudice moral subi par dame veuve K. et à 1.000 frs la réparation du préjudice moral subi par chacun des enfants ;

Attendu que le Tribunal estime à 50 % la part de responsabilité incombant au prévenu et au civilement responsable ; que le montant des dommages-intérêts à attribuer à dame veuve K., pour elle-même et pour ses enfants mineurs s'élève à 50 % de 144.100 frs + 5.000 frs + 7.000 frs = 78.050 frs que le montant des dommages-intérêts à allouer à Dame N. s'élève à 500 frs

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : M. Culot, Juge ; J. M Wery, Ministère Public. Plaidaient Mtes de Castelberg et Constantinou).

TRIBUNAL DE POLICE DE KOLWEZI-DILOLO
2 novembre 1961
M. P. c./ M., K. et M.

DROIT PENAL. — Participation comme coauteur d'un homicide par imprudence. — Impossibilité de participer à une infraction non intentionnelle.

PROCEDURE PENALE. — Poursuites des auteurs et coauteurs.

Contrairement à la majorité de la jurisprudence, le propriétaire d'un véhicule ne peut être considéré comme coauteur de l'infracton d'homicide par imprudence commise par son chauffeur, en effet un acte de participation exige un concours de volonté préalable, qui est impossible en l'espèce. Toutefois ce propriétaire peut être condamné comme auteur de l'infraction s'il a ordonné à son chauffeur de circuler avec un véhicule hors d'état de marche en assumant ainsi un risque quasi-certain d'accident.

Les coauteurs étant punissables comme les auteurs, le Tribunal peut statuer sur les préventions mises à charge d'un justiciable comme auteur, lorsqu'il était poursuivi en tant que coauteur et sans qu'il soit nécessaire que le prévenu comparaisse sur base de cette nouvelle inculpation.

JUGEMENT

Attendu que le nommé K. L. est propriétaire du dit véhicule, qui servait notamment de taxis ; qu'il reconnait ne pas être assuré ;

Attendu qu'il est de jurisprudence constante que le maître, qui connaissant l'inefficacité des freins d'un véhicule, donne cependant l'ordre à son chauffeur de s'en servir, est coauteur de l'infraction de lésions corporelles involontaires à la suite de l'accident provoqué par le chauffeur ; (Léo 31 oct. 1946, R. J. C. B. 1947, p. 24 — App. R. U. 26 juin 1951, R. J. C. B. 1951 p. 177 — Léo Cour Appel 25 avril 1957 — inédit)

Attendu toutefois que la Jurisprudence, étant en sens divers, il convient d'examiner plus en détail l'application des règles relatives à la participation criminelle en droit congolais ; (Voir Etude doctrinale R. J. C. B. 1952 p. 277 à 283 par Monsieur V. de Julémont) ;

Attendu en effet, que parmi d'autres décisions jurisprudentielles, un jugement, non publié, en date du 22 juillet 1947 (R. M. P. Irumu 17.005 Rôle général N° 7.172 du Tribunal de 1re Instance de Stanleyville précise -

« Attendu d'autre part que s'il est vrai » que le législateur colonial ne fait, en ma» tière de participation, aucune distinction » entre infractions, il y a lieu de considérer » comme impossible le fait de coopérer juri» diquement à une infraction dont l'élément » constitutif légal est une simple faute ;

» Qu'il importe peu qu'en réalité le con» cours de volonté délictueuse ait existé » pour la perpétuation d'un fait punissable, » malgré l'absence d'intention ;

» Que l'existence de cette volonté délic» tueuse ne modifie pas les éléments requis » pour la qualification (Appel Boma 2 mai » 1916, Doc. et Jur. Col. 1928 page 27 — » Appel E' ville 2 décembre 1911, avec note, » Jur et Dr. du Congo 1912, p. 295). »

Attendu que dans le même sens, il faut épingler un jugement du 26 février 1929 du Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, siégeant au degré d'Appel (R. J. C. B. 1929, p 90 avec note) :

» La participation criminelle n'existe pas » dans les infractions qui n'exigent aucun » élément intentionnel, notamment en ma» tière de police de roulage. »

Attendu que le critère de l'intention doleuse n'est pas absolu et ne pourrait être invoqué pour décider que les règles de participation criminelle s'appliquent toujours quand il s'agit d'infractons dont l'existence est subordonnée à une intention criminelle, et sont inopérantes dans le cas contraire ; (Etude de Julémont, op cit. p. 278, par. 8) ;

Qu'il y a lieu de retenir que les textes du Code pénal métropolitain ne sont pas identiques à ceux du Code pénal Congolais, resté jusqu'ici en application sur le Territoire de l'ex-Congo Belge, sous réserve de certaines modifications ;

Que le Code pénal belge connait la division tripartite en crimes, délits et contraventions « une intention criminelle, ou dol, étant en principe requise pour les crimes et délits, tandis que les contraventions sont réprimées matériellement par cela seul qu'elles ont été perpétrées : punitur quia peccatum est » (Braas, Précis de Droit pénal p. 93, N° 139 - cité par V. de Julémont) ;

Qu'il n'y a pas lieu de conclure imprudemment et trop rapidement du fait que le législateur belge limite aux seul crimes et délits les règles de la participation criminelle et en exclut les contraventions que seules les infractions qui admettent et requièrent une intention criminelle ou dol, admettent des actes de corréité ou de complicité ;

Qu'il existe en effet en droit pénal belge des délits-contraventions ou délits-contraventionnels existant par le seul fait de la transgression des prescriptions légales, indépendamment de la volonté ou intention de leurs auteurs ; que d'autre part la loi requiert exceptionnellement pour certaines contraventions une intention doleuse ;

Attendu qu'on peut soutenir qu'en droit belge, pénal, l'article 100 exclut l'application des dispositions du chapitre VII (de la participation de plusieurs personnes au même crime ou délit) aux infractions prévues par les lois et règlements particuliers, sans tenir compte s'il s'agit du non d'infractions intentionnelles ;

Attendu cependant qu'au rapport de la Commission sénatoriale de la Justice, on peut lire :

« Quant au chapitre VII (...) M. le Ministre » a pensé qu'il ne devait pas être mentionné dans l'article. Il peut paraître étrange, » au premier abord, de ne pas rendre » applicables à toutes les infractions. les » règles tracées pour reconnaître quand un » prévenu doit être déclaré auteur ou complice d'un fait punissables ; aussi votre » commission ne verrait pas d'inconvénient » à mainteuir la mention de ce chapitre. » Mais comme ces règles, si elles étaient » appliquées à toutes les infractions, pourraient paraître rigoureuses, votre commission ne s'oppose pas à la proposition » du Gouvernement, ce qui n'empêchera » pas toutefois d'appliquer à toutes les » Infractions, les principes du droit commun » que contient ce chapitre. »

Attendu que pour que la participation criminelle soit punissable, il faut et il suffit la réunion des conditions suivantes : une coopération consciente et volontaire, c'est-à-dire que, l'agent sache qu'il coopère à une infraction et qu'il agisse dans le but de réaliser cette infraction ; (Voir Etude de Julémont p. 279, paragraphe 8) ;

« Qu'il ne suffit pas pour l'existence de » cette participation que les prévenus agissent en vertu d'une même intention qui » leur est commune, mais dont l'existence » chez chacun d'eux est ignorée de l'autre ; » qu'il n'y a participation criminelle que » lorsque les agents agissent tout au moins » en exécution de l'intention de réaliser *ensemble* une *seule* infraction, s'assistant » consciemment par des faits destinés à » produire *ensemble* l'acte défendu par la » loi ; (Trib. Appel Boma 15 avril 1913 — Jur. » et Dr. du Congo 1921, p. 102, cité par » de Julémont) ; »

Qu'il faut en outre un acte positif de participation rentrant dans les cas prévus par les articles 21 et 22 du Code pénal livre I ;

Attendu qu'en matière d'infractions involontaires, la logique et le bon sens commande de dire qu'il ne pourra jamais y avoir acte de participation criminelle, car, cette dernière exige un concours de volonté ; qu'il est par ailleurs impossible d'imaginer un concours de volonté préalable à la perpétration d'une infraction qui exclut l'intervention de la volonté de l'auteur (Nypels Tome I, p. 177, N° 9 ; Haus Tome I, p. 350, N° 456 ; Constant, Manuel de droit pénal 1re partie, Principes Généraux, p. 111 n° 93 ; Schuind, Tome I, p. 129 - Voir Etude de Julemont p. 282) ;

Attendu cependant que rien ne s'oppose à ce qu'il puisse y avoir plusieurs auteurs d'une infraction involontaire si cette infraction est due à un concours de défauts de prévoyance ou de précaution dans le chef de ces auteurs ;

Que peuvent être poursuivis, *chacun comme auteurs*, du délit d'homicide involontaire le chauffeur qui conduisait un véhicule et aussi le propriétaire qui a ordonné au chauffeur de mettre en circulation un camion automobile qui était hors d'état de marche (Cass. 6-7-1925, Pas. 1925-I-329) ou encore, le chauffeur d'une automobile qui lui imprime une vitesse dangereuse et le patron, qui connaissant le danger n'ordonne pas à son chauffeur alors qu'il le peut, de modérer l'allure (Cass. 3 mars 1924, Pas. 1924-I-229) ;

Que dès lors l'infraction d'homicide ou de blessures involontaires retenue à charge du propriétaire du véhicule ou du patron d'un chauffeur conduisant, en présence de celui-là, à une vitesse que le patron sait être excessive et qu'il a le pouvoir de modérer ou de faire modérer, et le devoir de faire modérer, est retenue à l'égard de ce propriétaire ou de ce maître, celui-ci *étant également auteur* de l'infraction d'homicide ou de blessures involontaires ;

Que dès lors c'est à tort que le prévenu K. L., dans le cas en l'espèce, a été mis en prévention comme co-auteur des préventions mises à sa charge et libellées à charge de son chauffeur M. R. ;

Que le prévenu K. L. doit être considéré comme auteur de ces infractions ;

Que les co-auteurs, étant punissables en droit pénal congolais, comme les auteurs des même faits infractionnels, il est permis au Tribunal de statuer sur les préventions mises à charge de K. L., comme auteur, sans que celui-ci comparaisse volontairement sur base de ces nouvelles préventions, le prévenu comparaissant déjà volontairement sur base des préventions initialement libellées à sa charge comme co-auteur ;

Qu'en tout état de cause, ces préventions, à charge de K. L., comme auteur des infractions libelées à charge de son chauffeur M. R., sont établies à suffisance de preuves, comme elles le sont dans le chef du chauffeur M. R. ;

La suite sans intérêt.

(Siégeait M. : Le Boulenge, Juge Titulaire).

TRIBUNAL DE POLICE DE LA VILLE D'ELISABETHVILLE
8 novembre 1961.
M. P. c./ L. F. et W. L.

DROIT PENAL. — Adultère non entouré de circonstances lui conférant le caractère d'une injure grave. — Acquittement.

Lorsque l'épouse plaignante vit elle-même en état de concubinage notoire, qu'elle est défenderesse dans une instance en désaveu de paternité et qu'elle ne cherche en déposant plainte qu'à obtenir un avantage de procédure, l'adultère du prévenu perd tout caratère injurieux et il convient de l'en acquitter.

JUGEMENT

Attendu que c'est en vain que les prévenus nient la réalité de leurs relations sexuelles, qu'il a été établi par le dossier répressif que leur cohabitation est notoire et durable, que la disposition des lieux et les constatations des verbalisants, les premiers aveux, ensuite révoqués de la prévenue, démontrent la réalité de l'intimité sexuelle des prévenus ;

Attendu cependant qu'il a été établi d'après les constatations des gendarmes qui reçurent en Europe la plainte de Dame D. que celle-ci vivait elle-même en concubinage avec un tiers, qu'il existe au Tribunal de Première Instance d'Elisabethville une instance civile à sa charge du chef de désaveu de paternité ;

Attendu qu'il résulte de ces prémices que si la plaignante n'a pas rejoint son mari en Afrique c'est pour rester en Europe dans d'autres liens sentimentaux ;

Qu'elle ne poursuit visiblement qu'un avantage de procédure ;

Attendu que dès lors l'adultère du prévenu perd tout caractère injurieux à l'égard de la plaignante ;

Attendu qu'il y a lieu de renvoyer L. des poursuites et par voie de conséquence W. L. sa complice ;

Dispositif sans intérêt.

(Siégeait M. C. Bar, Juge titulaire.
Plaidait Me Van Bœckel).

CHRONIQUE

DANS LA MAGISTRATURE

Hommage d'adieu à Monsieur De Raeve, premier président de la Cour d'Appel d'Elisabethville.

En son audience du 13 mars 1962, la Cour d'Appel et le Parquet Général d'Elisabethville ont rendu hommage à Monsieur le premier président de la Cour d'Appel De Raeve à l'occasion de son départ.

Nous reproduisons ci-dessous les discours qui furent prononcés.

Discours de Monsieur le Procureur Général, a. i. M. Dermaut.

C'est au nom des magistrats des tribunaux et parquets, des fonctionnaires et agents de l'ordre judiciaire et de la police judiciaire des parquets et en mon nom personnel que je m'associe de tout cœur à l'hommage si mérité qui vous est rendu.

Jamais un départ ne nous a autant donné le sentiment d'une amputation.

C'est que notre famille judiciaire devient de plus en plus restreinte et que votre départ — que nous espérons malgré tout momentané — nous prive du plus haut magistrat qui fit de sa conscience la base ferme de son indépendance, qui accomplissait sa tâche sans crainte et sans compromis et qui, dans l'épreuve douloureuse que subit le pays, n'a cessé de montrer par son exemple que le devoir de chaque citoyen est de lui préparer un avenir meilleur en accomplissant sa mission dans la sérénité, avec un courage redoublé et un esprit de concorde plus large.

Je vous remercie de tout ce que vous avez fait, dans les mauvais moments, pour les membres du personnel judiciaire ; c'est grâce à vos multiples démarches et interventions que beaucoup sont restés à leur poste et ont continué à « servir » avec loyauté et courage.

Les rapports entre les magistrats de la cour d'appel et les magistrats du parquet général furent empreints de la plus franche collaboration ; le mérite vous en revient et je vous exprime ma gratitude.

Je vous souhaite un congé réconfortant au pays natal, forme le vœu que l'occasion vous soit donnée de venir reprendre vos fonctions et associe Madame De Raeve à nos hommages et congratulations.

Elisabethville, le 13 mars 1962.

Le Procureur Général, a. i. M. Dermaut.

Discours de Monsieur le Président de la Cour d'Appel R. De Maegd.

Mon cher Premier Président,

Vous allez bientôt nous quitter pour bénéficier en Belgique d'un congé bien mérité. Le départ en congé d'un collègue n'a jusqu'à présent jamais donné lieu à une cérémonie comme celle à laquelle nous avons cru pouvoir associer tous ceux qui, collaborant à l'œuvre de la justice, ont de loin ou de près été témoins de votre contribution à cette œuvre depuis votre arrivée ici en mars 1956.

Mais parmi « les princes qui nous gouvernent » il s'en trouve qui empêchent l'évolution normale des choses dans ce pays si éprouvé, et c'est pourquoi un départ en congé risque, actuellement, de devenir définitif et que « l'au revoir » se dit en murmurant « adieu »...

Conscients de cet état de choses, les membres de cette « famille judiciaire » — qu'on qualifiait jadis de « grande », mais qui devient de jour en jour plus petite — n'ont pas voulu vous laisser partir sans vous avoir exprimé leurs sentiments de sympathie, de gratitude et d'admiration.

Sympathie pour l'homme jovial et cordial que vous avez été en toutes circonstances et à l'égard de chacun d'entre nous.

Gratitude pour le prestige dans lequel, par votre autorité et votre clairvoyance, vous avez maintenu le corps judiciaire, particulièrement après les événements de juillet 1960 quand l'appareil judiciaire risquait d'être démantibulé.

Admiration pour vos mérites, dont le principal est celui de vous préoccuper de développer en vous les qualités de cœur et d'esprit que la Providence vous a si largement prodiguées et d'en faire bénéficier non seulement ceux que vous aviez à juger, mais aussi ceux pour lesquels vous étiez ce guide — cet « homme-phare » comme le qualifient les sociologues — sur lequel on compte pour éclairer plutôt que pour éblouir.

Votre terme n'aurait normalement duré que deux ans et demi. Vous l'avez volontairement, soucieux des nécessités du service, prolongé de six mois. Il a été riche en événements, en espoirs et en déceptions.

Pendant ces trois années vous avez connu le régime colonial, le pouvoir central et le gouvernement autonome. Vous avez subi une mutinerie, une rébellion, deux « guerres ». Vous avez été conseiller, premier conseiller, premier président. Quand vous arriviez, en mars 1959, nous pouvions vous accueillir à la gare B. C. K ; maintenant vous devrez vous embarquer dans une zone plus hospitalière pour pouvoir partir en sécurité. En mars 1959 on ne lisait sur le fronton de ce Palais de justice que la devise : « *Jus, justitia lex* », maintenant on y verra aussi sur sa façade, criblée de balles et d'éclats d'obus, les traces du message de prétendue « paix » qu'on veut nous imposer...

Au cours de ces trois années, vous avez une seule fois quitté votre ressort : pour endre visite, à Léopoldville, à votre frère et collègue Fernand, alors gravement malade et dont la disparition quelques mois plus tard vous a si cruellement éprouvé...

Depuis bientôt six ans j'ai eu l'honneur et le plaisir d'être votre collaborateur, et vous m'avez même honoré de votre amitié. Comme vos autres collègues de la Cour, j'ai pu ainsi apprécier vos vastes connaissances juridiques, votre sens de l'équité, votre désir de ne juger qu'avec mesure et pondération.

Quand je songe que bientôt vous nous laisserez seuls, je me sens désemparé, car votre autorité, votre compétence, vos conseils nous feront cruellement défaut.

Et c'est une raison de plus pour nous faire espérer que, malgré tout, votre départ ne sera pas définitif et que dans quelques mois vous serez de nouveau parmi nous.

Mon cher premier président à vous et à la charmante Madame De Raeve — l'affectueuse épouse que nous associons à cet hommage — nous souhaitons de tout cœur un agréable congé et ...« au revoir » dans ce beau pays du Katanga que vous aimez tant...

Roger De Maegd.

Discours de Maître J. Humblé.

Monsieur le Premier Président,

Le Barreau près la Cour d'Appel s'associe chaleureusement à l'hommage rendu par le Président De Maegd et par le Procureur Général Dermaut, au Premier Président De Raeve.

Les Avocats du Katanga ont eu la bonne fortune de voir au siège de la Cour d'Appel depuis six ans, un Magistrat remarquable.

S'il a un défaut, c'est d'avoir tant de qualités qu'elles embarrassent son panégyriste, qu'il s'agisse de qualités professionnelles, personnelles ou morales.

Est-il besoin de redire ce que nous avons tous pu constater : l'assiduité, l'ardeur au travail, la compétence juridique, l'attention au détail jointe à l'art de départager dans un procès, l'essentiel de l'accessoire, le bon sens et le raisonnement juste, sans omettre une rédaction élégante des arrêts ? En un mot, le Premier Président De Raeve a les qualités professionnelles qui font le Magistrat.

Ses qualités personnelles ne le cèdent en rien à celles de la profession ; nous avons tous eu l'occasion d'apprécier son abord agréable, sa bonne humeur toujours égale,

la parfaite courtoisie dont il fait preuve dans ses rapports avec le Barreau, courtoisie qui, comme il se doit, ne fait que renforcer la défférence qui lui est témoignée et l'autorité attachée à ses hautes fonctions.

Mais, il nous a révélé qu'il possède aussi des vertus morales, que je me permets de placer plus haut encore dans l'échelle des valeurs.

Dans des périodes normales, un Magistrat ne peut pas avoir l'occasion de mettre ces vertus à l'épreuve.

Les temps troublés que nous avons vécus ont montré combien l'honnêteté, le courage, la force de caractère combinée avec un tact diplomatique apparaissaient requises dans les fonctions judiciaires.

Je devrais m'excuser de faire allusion à l'honnêteté, tant cette vertu va de soi dans la Magistrature belge, dont la Magistrature d'Afrique n'a cessé de suivre la tradition. Et cependant, les temps sont propices pour rappeler cette qualité essentielle à toute fonction publique, qu'elle relève des pouvoirs exécutif, législatif, ou judiciaire.

Le Premier Président De Raeve n'a cessé, quant à lui, d'être ce qui au Grand Siècle, passait pour le plus bel éloge : l'honnête homme.

Est-il besoin de rappeler que dans les circonstances difficiles qui sont encore présentes en nos mémoires, puisqu'elles se sont accumulées en moins de deux ans, il a fait preuve de ces vertus d'autant plus précieuses qu'elles ne sont pas si répandues : la clairvoyance, l'initiative, le courage, l'indépendance.

C'est dire combien le Barreau souhaite qu'à l'issue d'un congé qui vous permettra de rétablir votre santé, vous puissiez, Monsieur le Premier Président, accompagné de votre charmante épouse, revenir parmi nous.

Discours de M. le Premier Président De Raeve.

Chers Collègues et Collaborateurs,

Chers Maîtres,

De tout cœur, je vous remercie de vos aimables paroles et de vos appréciations indulgentes.

Je crains fort que la fin de ce terme ne marque la fin de ma carrière et que votre « au revoir » ne soit en réalité un adieu.

Je n'ai jamais eu la prétention de faire partie de cette élite du droit qui se distingue par l'originalité de ses pensées et la transcendance de ses facultés intellectuelles ; qui augmente la force et la lumière du droit et prépare la voie aux autres. Les grands juristes, comme les artistes, le sont, non en vertu de leur volonté propre, mais spontanément et d'instinct. Connaissant mes limites, je me suis borné à faire miennes les conceptions de mes devanciers et à suivre sagement et laborieusement la route qu'ils ont tracée.

Ma seule ambition a été de me conduire en digne et loyal magistrat, droit et désintéressé, indépendant et impartial.

Pour me garder de ces « jugements et arrêts du cœur » dont parle d'Aguesseau, produits de l'amitié ou de l'animadversion, j'ai limité mes relations et fréquentations, craignant d'être amené, inconsciemment peut-être, à rendre des décisions influencées par la sympathie ou l'antipathie qu'on ressent, forcément, au contact des individus.

En vous quittant, je voudrais vous laisser le souvenir, non d'un éminent juriste, mais d'un brave homme pour lequel la justice constitua un sacerdoce et qui s'est efforcé de remplir sa mission dans la mesure que le lui permettaient ses modestes moyens.

Amené par les circonstances à occuper un poste qu'en temps ordinaire je n'aurais, peut-être pu briguer, je n'ai pu me tirer d'affaire que grâce à votre collaboration à tous. Je vous en suis profondément reconnaissant.

J'ai vu naître avec sympathie une nation nouvelle. J'ai été fier de la servir par ce que j'estimais sa cause juste. J'ai suivi avec angoisse sa lutte pour son existence et j'aurais voulu, longtemps encore, coopérer au développement de ses institutions et assister à la création de son droit propre appliqué par des magistrats issus de son sein.

Il est bien certain que le droit importé par

les colonisateurs, tel qu'il est consigné dans nos codes, n'est applicable en grande partie qu'aux étrangers et n'est pas digérable actuellement par la masse de la population. On peut prévoir à bref délai une vive réaction dans les textes du droit coutumier et traditionnel qui, dans ses grandes institutions diffère essentiellement du nôtre.

S'il existe entre les droits des peuples une certaine ressemblance dérivant d'un fond humanitaire commun, chaque peuple crée et pousse son droit de la même mesure qu'il grandit. Et comme l'a écrit Le Bon, l'âme immuable des races tisse son propre destin.

Robespierre déjà, disait avec raison, que l'idée la plus extravagante qui puisse naître dans la tête d'un politicien c'est de croire qu'il suffise à un peuple d'entrer à main armée chez un autre pour faire adopter ses mœurs, son art et son droit.

Les hommes n'honorent et ne respectent que les lois qui sont en accord avec leur instinct juridique et c'est pourquoi la législation future du Katanga devra être l'émanation du sentiment national.

Il importera que les coutumes apparemment diverses mais semblables quant à leurs principes essentiels soient uniformisées et codifiées ; qu'elles soient complétées ensuite, par des institutions juridiques étrangères, pour autant que celles-ci ne heurtent pas le sentiment instinctif du peuple.

Cette grande œuvre sera celle des juristes et des magistrats katangais aidés dans leur travail de synthèse et de rédaction par les techniciens européens du droit. Elle nécessitera pendant plusieurs années encore une confiante collaboration entre noirs et blancs.

Cette entente ne sera pas difficile dans ce pays où tous ont lutté et souffert pour une même cause. Elle s'est merveilleusement manifestée déjà au lendemain des événements de juillet 1960, de septembre et décembre 1961, lorsque chaque fois, avec une absolue sincérité et une indicible émotion, les membres de la grande famille que nous formons se retrouvaient, heureux d'avoir échappé ensemble au danger commun.

Pour ma part, je n'oublierai jamais les chaleureuses poignées de main que nous échangeâmes tous, du plus haut magistrat au plus humble planton, pour marquer notre joie de nous revoir indemnes.

L'affection que nous nous sommes témoignée en ces heures tragiques fera que je garderai de vous le souvenir, non seulement de collègues et de collaborateurs dont j'ai apprécié la confraternité, la correction et le déroulement mais encore et surtout d'amis très chers dont la présence me manquera cruellement.

Je voudrais que ce soit à ce titre aussi que vous vous souveniez de moi.

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 ; GASPAR, 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 ; JANSSENS, Procureur Général honoraire.

Comité de la S. E. J. K.

Président : Mr R. de FRAIPONT, Juge au Tribunal de Ire Instance.
Vice-Présidents : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Mr VLIEBERG, doyen de la Faculté de Droit de l'Université d'Eville.
Secrétaire Général : Mr Ch. BAR, Juge de Police.
Secrétaire : Mr E. FALMAGNE, Procureur d'Etat
Membre : Mr A. DE BEVERE, Conseiller à la Cour d'Appel

Comités de Rédaction.

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
Président :	Mr R. de FRAIPONT	Mr J. SOHIER, Juge au Tribunal de Ire Instance.
Vice-Président :	Mr VLIEBERG	Mr DE BEVERE.
Secrétaire Général :	Mr Ch. BAR.	Mr Ch. BAR.
Secrétaire :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
Membres :	MM. DE BRUYN, substitut du Procureur d'Etat et N. LOZET, avocat à la Cour d'Appel.	MM. DE BRUYN et M. SPANDRE, avocat à la Cour d'Appel.

EXTRAITS DES STATUT 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 CONCO 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 Beauffort et L. Van Hoot brochés 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Mœller, 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 1953, par S. E. Mgr 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 1940-1948 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., un brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banweshi, 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 la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

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

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

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

Droit de Procédure du Congo Belge, par L. Sohier (2me 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. F Burton. 1797 proverbes en kiluba, anglais et français, 75 frs.

ABONNEMENTS à partir du 1 janvier 1962.

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* au 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 8139 à la Banque du Congo à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux n° V 95 à Elisabethville et C. C. P. 7021.34 à Bruxelles. (R. de Fraipont Sté d'Etudes Juridiques du Katanga).

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

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE TECHNIQUE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

18-11-196

38me Année 2me Trimestre 1962 No 2

Revue Juridique de l'Afrique Centrale

La Revue paraît trimestriellement. 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

Commentaire de Droit Pénal, par R. de Fraipont (1re partie) 47

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Législation Sociale — Contrat d'emploi déguisé en contrat d'entreprise — Prescription en cas de contrats successifs. (Elis. 1 septembre 1959) 62
Procédure Civile — Désistement d'Instance — Jugement d'avant dire droit refusant une remise et ordonnant une expertise — Caractère (Elis. 24 octobre 1961) 66
Procédure civile — Appel d'une partie se référant à justice — Régime foncier — Mutation en vertu d'un jugement — Mise en cause du Conservateur (Elis. 31 octobre 1961) 68
Droit Civil — Assurances — Nature de la suspension de l'assurance pour non paiement de la prime — Conditions (Elis. 7 novembre 1961) 71
Législation Sociale — Contrat d'emploi — Logement — Procédure — Rejet d'une demande nouvelle en Appel (Elis. 14 novembre 1961) 73
Droit International privé — Recevabilité de l'action en divorce mue par des époux israélites rhodiotes (Elis. 23 janvier 1962, avec note) 75
Droit Civil — Interprétation des contrats — Admission de la compensation en cas de faillite (Elis. 20 février 1962) 81
Droit Public — Droit Civil — Responsabilité Aquilienne — Responsabilité civile des communes du dommage causé aux particuliers en cas de troubles (1re Inst.Elis. 31 mai 1960) 83
Droit Public — Droit Civil — Responsabilité Aquilienne — Responsabilité des communes. (1re Inst. Elis. 26 avril 1961) 84
Droit Commercial — Faillite — Contrat de location — Vente (1re Inst. Elis. 14 juillet 1961) 84
Droit Civil — Législation sociale — Contrat d'apprentissage — Métier non prévu — Visa administratif — Complément de rémunération — Logement. (1re Inst. Elis. 25 juillet 1961) 86
Droit Civil — Contrat d'emploi — Indemnité de rupture — Prestations supplémentaires (1re Inst. Elis. 31 juillet 1961) 87
Procédure Civile — Exception obscuri libelli (1re Inst. Elis. 4 août 1961) 89
Droit Commercial — Contrat d'entreprise à forfait relatif. — Prix global (1re Inst. Elis. 31 août 1961) 89
Droit Civil — Divorce — Epoux italien, époux belge — Loi belge du 27 juin 1960. (1re Inst. Elis. 8 février 1962) 90
Droit International privé — Désaveu de paternité — Père et fils de nationalité différente — Loi du père. — Délai d'intentement de l'action — Procédure civile — Production de lettres missives — Admission. (Tribunal Appel R.U. 24 février 1959, avec note) 91
Droit Civil — Action en paiement de redevances de droit d'auteurs — S.A.B.A.M. — Nécessité d'un mandat exprès ou tacite. (Tribunal Appel du R.U. 16 juin 1959). 96

38me Année Elisabethville, Avril-Mai-JUIN 1962 No 2

Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDE DOCTRINALE

COMENTAIRE DE DROIT PENAL

par Renier FRAIPONT

Juge au Tribunal de première instance.

LIVRE DEUXIEME

Des infractions et de leur répression en particulier.

Titre I. — Des infractions contre les personnes.

Section I. — De l'homicide et des lésions corporelles volontaires.

Chapitre I. — GENERALITES

1. Sommaire :

— Textes. 1
— Texte belge. 2
— Homicide et lésions volontaires. 3
— Homicide. 4
— Lésions corporelles. 5
— Elément intentionnel. 6. 7. 8. 9.
— Erreur sur la personne. 10
— Aberratio ictus. 11.
— Homicide et lésions corporelles volontaires par omission. 12
— Privation volontaire d'aliment et de soin aux personnes inaptes de pouvoir elles-mêmes à leur entretien. 13.
— Abstention de porter secours. 14.
— Cause d'excuse et de justification. 15.
— Légitime défense. 16.

2. Texte : art. 43. — Sont qualifiés volontaires, l'homicide commis et les lésions causées avec le dessein d'attenter à la personne d'un individu déterminé ou de celui qui sera trouvé ou rencontré, quand même ce dessein serait dépendant de quelque circonstance ou de quelque condition et lors même que l'auteur se serait trompé dans la personne de celui qui a été victimes de l'attentat.

Texte belge : art. 392 — identique à l'article 43 du C. P. C.

3. Définition.

Le législateur a voulu définir ce qu'il fallait entendre par homicide et lésions corporelles *volontaires*. (exp. des motifs, code de 1867, 2, n° 3). Cette définition est contenue dans l'article 43 du code pénal.

4. L'homicide est le fait de tuer un être humain (P. B. v° hom. n° 1).

Le législateur a diversifié les qualifications de l'homicide suivant leur gravité et a prévu pour chacune des sanctions différentes.

L'homicide peut être tout d'abord *volontaire* ou *involontaire*. (Voir section II du présent titre).

L'homicide volontaire peut être qualifié de :

meurtre : qui est l'homicide commis avec l'intention de donner la mort. (chapitre II n° 17 à 35).

Il est puni de la servitude pénale à perpétuité.

assassinat : qui est le meurtre avec préméditation. (chapitre III, n° 36 à 51). Il est puni de mort.

empoisonnement : qui est l'homicide volontaire commis au moyen de substances toxiques. (chapitre IV, n° 52 à 63). Il est puni de mort.

coups volontaires ayant entraîné la mort sans l'intention de la donner : article 46 et 48 du code pénal. Infraction punie de 5 à 20 ans de servitude pénale et de 2.000 frs d'amende.

meurtre commis pour faciliter le vol ou l'extorsion ou pour en assurer l'impunité. (art. 85 du code pénal). Infraction punie de mort.

épreuves supertitieuses ayant entraîné la mort : (art. 57 du code pénal). Infraction punie de mort.

homicide volontaire au cours d'un duel : (art. 66 du code pénal). Infraction punie de 3 mois à 5 ans et d'une amende de 1.000 à 2.000 frs ou d'une de ces peines seulement.

arrestation arbitraire et tortures ayant entraîné la mort : (art. 67 du code pénal). Infraction punie de la servitude pénale à perpétuité ou de la peine de mort.

viol ayant causé la mort : (art. 171 du code pénal). Infraction punie de la servitude pénale à perpétuité ou de la peine de mort.

meurtre commis par un inférieur sur son supérieur pendant le service ou à l'occasion du service militaire (art. 21/4° du code pénal militaire). Infraction punie de mort.

5. Les lésions corporelles sont toutes atteintes à l'intégrité du corps humain. Cette expression a remplacé celle de « coups et blessures » utilisée antérieurement par le législateur parce qu'insuffisamment large. Outre les coups et les blessures il peut en effet être causé une maladie, une incapacité de travail sans qu'il n'y ait coup ou blessure (exp. des motifs, II, n° 2).

6. Elément intentionnel.

Il faut que l'auteur ait le dessein d'attenter à la personne d'un individu déterminé ou de celui qui sera trouvé ou rencontré, c'est-à-dire, dans ce cas, d'un individu indéterminé. Ce serait le cas du bandit en embuscade en attente d'un passant à dévaliser.

7. L'homicide ou la lésion demeure *volontaire* même si l'intention de l'auteur est dépendante de quelque circonstance ou d'une quelconque condition (exp. mot. II, n° 3). Par exemple le mari qui aurait l'intention de tuer sa femme, s'il la prend en flagrant délit d'adultère.

8. Ce caractère volontaire demeure quelque soit le *mobile* de l'auteur. Ce mobile, même louable, ne supprime pas l'intention de commettre l'infraction. Ce serait le cas de celui qui voudrait mettre fin aux souffrances d'un malade incurable (exp. mot. II, n° 5 et infra n° 31 euthanasie, etc.).

9. Il n'en est pas de même si l'auteur des lésions est couvert d'un droit qui lui est reconnu par la loi (médecins ; droit de correction ; matière sportive, etc.).

10. Erreur sur la personne.

La lésion demeure volontaire quand l'auteur s'est trompé sur la personne de celui qui a été victime de l'attentat (exp. mot. II, n° 4). C'est le cas de l'auteur qui a cru reconnaître sa victime mais s'est trompé. Les éléments de l'infraction sont réunis : la volonté de tuer et les moyens propres à donner la mort.

Mais il n'y aura pas de tentative de meurtre contre la victime recherchée parce que cette tentative manque d'objet (Garçon T. II art. 49 n° 56).

11. Aberratio ictus.

Il ne s'agit plus de l'erreur sur la personne de la victime. L'auteur s'est trouvé en présence de sa victime mais la manque en blessant ou tuant une autre personne.

La doctrine est divisée quant à la qualification de l'infraction en ce cas.

Haus affirme que par l'effet de l'aberratio ictus, la mort de la victime ne peut être attribués au dol de l'agent, mais à sa faute déterminée par le dol (culpa dolo determinata), car il n'était animé d'intention homicide que pour la personne qu'il a visée sans l'atteindre, de sorte que l'agent doit répondre de deux infractions : de meurtre manqué sur la personne visée et d'homicide involontaire sur la personne atteinte sans être visée (voir Haus. n° 299 à 314).

Une partie de la jurisprudence coloniale a suivi cette théorie.

— Lorsque l'agent, voulant tuer une autre personne, en blesse mortellement une autre, il se rend coupable de deux infractions dont l'une a pour cause une résolution criminelle et l'autre une faute par défaut de prévoyance, savoir : une tentative de meurtre et un homicide involontaire.

(Tr. app. Boma 2-6-1908 Jur. Et. II. 239 et id. 13-3-1904 Jur. Et. I. 393).

Cette jurisprudence fut discutée et le ministère public tenta de faire revenir le tribunal d'appel sur son opinion. Cette

dernière fut cependant encore suivie il y a peu :

— *Le prévenu qui commet un homicide par l'effet de l'*aberratio ictus *n'a pas voulu la mort de la victime et ne peut dès lors être condamné du chef de meurtre sur cette personne.*

(1re inst. app. Kasai, 25-1-1950, R. J. C. B. 1951 p. 139).

Par contre Nypels et Servais en Belgique, Chauveau, Garçon en France voient dans l'homicide par *aberratio ictus* un meurtre.

Il fondent leur opinion sur le fait que tous les éléments de l'homicide volontaire avec intention de donner la mort sont réunis dans le fait incriminé.

« Il n'y a pas seulement un homicide par imprudence puisque les coups ont été volontaires ; il n'y a pas non plus de coups et blessures ayant occasionnés la mort sans intention de la donner, parce que l'agent, ayant l'*animus necandi*, répond de toutes les conséquences éventuelles de cette intention spéciale ; il a voulu tuer, il n'est pas injuste de le punir pour tous les meurtres qu'il a commis et qu'il devait prévoir (Cass. Fr. 18-2-1922, Bul. 1922, p. 82.)

« Il y a également dans ce cas tentative de meurtre contre la victime qui était recherchée. En pratique il sera inutile de relever cette infraction, mais juridiquement elle existe.

« Elle pourra cependant être relevée dans le cas où l'auteur tuant par erreur sa victime, blesse cependant celui qu'il cherchait à anéantir.

« Si la victime recherchée est blessée seulement, il y aura alors à son égard tentative de meurtre également « (Garçon II, art. 295 n° 56, 57 et 59)

Ainsi, estimons-nous, faut-il admettre que l'intention prévue aux articles 43 et suivants du code pénal n'est pas celle d'attenter à telle personne déterminée mais l'intention plus générale d'attenter à la personne d'autrui quelque soit finalement la victime de cette intention. Qu'une fois cette intention existante et les moyens propres à donner la mort ou à permettre des lésions, mis en œuvre par l'auteur de l'infraction, ce dernier est responsable de toutes les conséquences des actes qu'il commet.

Si par exemple, au lieu de tuer ou de blesser une autre personne, le coup qu'il portait volontairement dans la direction de sa victime avait détruit des biens meubles appartenant à autrui l'auteur de cette destruction devrait être poursuivi du chef de destruction volontaire (art. 112 du C. P. C.).

La majorité de la jurisprudence a suivi cette opinion motivée dans l'extrait d'une note publiée par la Revue de Jurisprudence et de droit du Congo que nous reproduisons :

« Cette jurisprudence va-t-elle à l'encontre des principes du droit pénal ?

La négative est indubitable.

Quels sont en effet, les éléments constitutifs du délit de meurtre ? A côté du fait de l'homicide, la loi ne réclame comme élément moral que l'intention d'enfreindre la loi pénale prohibant d'attenter à la personne d'autrui, et la direction spéciale de la volonté de déterminer la mort. Ce sont d'après la doctrine et la jurisprudence, les seules conditions de l'infraction de meurtre. La loi n'exige donc pas que la volonté d'attenter à la personne d'autrui se soit réalisée spécialement vis-à-vis de telle personne déterminée, autrement dit, que la réalisation de l'intention criminelle de tuer s'effectue précisément contre lequel elle était conçue : il suffit qu'il y ait eu mort d'homme avec intention de faire mourir un homme. L'individualité de celui qui est atteint lui importe peu. En d'autres termes, l'objet de la répression est uniquement la réalisation de l'intention de commettre l'acte prohibé par la loi.

C'est là d'ailleurs une règle commune à la plupart des infractions. On ne peut guère douter, par exemple, qu'en matière de vol, le prévenu doit être condamné de ce chef, même s'il soustrait une chose qu'il croyait appartenir à A., alors qu'elle était la propriété de B. et encore qu'il ne l'aurait pas soustraite s'il avait su qu'elle appartenait à celui-ci...» (Rev. de Jur. et Dr. du Congo 1912, p. 109).

Jugé que :

—Lorsque le dessein de donner la mort a été mis à exécution l'homicide est volontaire, même si la victime est une personne autre que celle qui était visée.

(Tr. app. Boma 2-11-1909, Jur. Et II, 332 ; idem. 21-3-1911, Jur. Col, 1912, p. 106 et note ; idem. 10-10-1911, Jur. Col. 1912, p. 154 ; idem. 24-10-1911, Jur. Col. 1913/14, p. 15 et note ; Cour d'Assises Hainaut 18-5-1909 ; Cour supérieure Lux. 28-10-1898, Pas. 1899. IV. 163).

—Lorsque le prévenu porte, sans l'atteindre un coup à une personne dans l'intention de la tuer, mais que ce coup donne la mort à une autre, il n'est coupable que d'une seule infraction, celle de meurtre (1re inst. Coq .9-1-1925, Jur. Kat. I. 180 et note et Jur. Kat. I. 207) ;

—L'élément moral constitutif de l'homicide volontaire consistant dans l'intention de donner la mort, il importe peu à la loi que la réalisation de l'intention criminelle s'effectue au préjudice de celui contre lequel elle était dirigée, mais il suffit qu'il y ait eu mort d'homme avec la volonté de tuer un homme.

En conséquence, l'individu qui frappe mortellement, avec l'intention de donner la mort, son ennemi au moment où celui-ci se disposait à passer une rivière à gué, le fait choir dans l'eau avec l'enfant qu'il portait sur le dos et qui périt noyé, se rend coupable de deux meurtres, s'il est même établi qu'il ne voulait pas attenter à la vie de l'enfant (1re inst. app. Eville, 8-11-1938, R. J. C. B. 1939. 82 et 1re inst. Kasai 3-9-1952, J. T. O. M. 1955, 43).

Il est évident que dans ce cas il y a concours idéal entre les deux infractions.

12. Homicide et lésions corporelles volontaires par omission.

La distinction classique entre les délits d'action et d'omission trouve ici son application.

Les délits trouveraient leur source soit dans une interdiction légale d'accomplir un acte (délit d'action) soit dans l'obligation légale d'accomplir un acte (délit d'omission). Le meurtre étant considéré comme un délit d'action, l'agent qui, avec la volonté de donner la mort, s'abstiendrait de porter secours à sa victime en danger de mort, ne pourrait être poursuivi.

La jurisprudence a cependant apporté une atténuation à la rigueur de ce principe qui heurte la morale.

Elle affirme que chaque fois que l'agent avait l'obligation légale, reglementaire ou conventionnelle d'accomplir un acte et qu'il a omis délibérément de l'accomplir avec l'intention de donner la mort, il y a meurtre.

Ainsi le fait de priver de nourriture une personne séquestrée, de priver une personne qui est incapable de pourvoir elle-même à son entretien et à laquelle l'agent devait fournir ce qui lui était nécessaire à l'existence ; le fait d'une sage-femme qui, après avoir mis au monde un enfant et coupé le cordon ombilical, a, à dessein de donner la mort à l'enfant, omis de le rattacher (Nypels et Servais art. 393, n° 8 ; Garraud n° 1849 ; Cass. Fr. 16-4-1921 Bull. p. 169 et 14-119-49, Sirey I. 53).

— L'on peut être coupable de meurtre non seulement par un fait positif mais également par omission. Se rend coupable de meurtre volontaire, l'agent qui, de propos délibéré, laisse mourir de faim une personne incapable de pourvoir elle-même à son entretien et dont il a l'obligation légale, conventionnelle ou coutumière de subvenir à ses besoins (1re inst. Stan., app. 23-12-1952 J. T. O. M. p. 36).

Dans tous les autres cas, la jurisprudence belge applique les textes réprimant l'homicide et les lésions involontaires.

Ces auteurs et cette jurisprudence se fondent sur l'injustice qui résiderait dans le fait de ne pas punir de tels crimes. Mais la distinction qu'ils font entre ceux qui ont une obligation légale ou conventionnelle d'accomplir un acte et les autres ne tient pas en face du texte répressif et constitue une interprétation extensive de ce texte pénal. Comme ne résiste pas non plus à l'examen, l'application des articles visant l'homicide

et les lésions involontaires à des actes ou des omissions qui volontairement ont causé mort d'homme ou lésions.

Une autre théorie, beaucoup plus simple et qui rallie la morale est celle avancée par le Procureur Général Servais dans sa mercuriale du 15 septembre 1927 (B. J. 1927, col. 610 et sq).

Voici comment s'exprime l'auteur :

« ... Cette doctrine moderne raisonne ainsi : Toute infraction exige, pour se constituer, un acte extérieur : c'est l'élément matériel, la matérialité de l'infraction, dont la volonté ou l'intention criminelle est l'élément moral. Cet acte, c'est celui que la loi défend ou l'omission de l'acte qu'elle ordonne. D'où la distinction, usuelle en doctrine, entre les infractions par action ou par commission, et les infractions par omission.

Le meurtre, dit-on, est une infraction par commission.

Le code pénal justifie bien l'homicide commis pour la légitime défense d'autrui ; il n'impose, dans aucun cas, l'obligation de défendre la vie d'une personne attaquée. Une solution différente était possible dans l'ancien droit, parce que l'interprétation par voie d'analogie était permise, et que les juges pouvaient appliquer des peines arbitraires. Il pouvait donc paraître équitable d'assimiler au meurtrier qui porte un coup mortel, celui qui assiste volontairement aux souffrances d'un lente agonie qu'il pouvait empêcher. Cette interprétation analogique et extensive est interdite aujourd'hui (Const. art. 9 C. P. art. 2).

Sous l'empire de ce sentiment d'équité, ou, pour mieux dire sentant que l'impunité acquise à un fait aussi odieux, aussi socialement nuisible, heurte la conscience publique, la jurisprudence, tout en se ralliant à cette doctrine, cherche à en tempérer autant qu'elle peut l'application ; je crains que ces tempéramments ne soient que des expédients, dont la justification raisonnée et juridique est difficile à trouver.

D'abord, elle se refuse à voir un homicide par simple omission, dans l'homicide qui est provoqué par l'abstention d'un acte que l'agent avait l'obligation légale, réglementaire ou conventionnelle, d'accomplir. Un rail sur une voie ferrée est déboulonné, l'agent chargé de la surveillance de la voie passe et le constate. Qu'il pose son drapeau rouge ou mette un disque à l'arrêt, et le train annoncé s'arrêtera, la catastrophe sera évitée. Ce train porte son ennemi, dont il souhaite la mort. Pour qu'elle survienne, il s'abstient du geste sauveteur : il est coupable de meurtre, parce que, dit-on, l'abstention d'un acte obligatoire, équivaut à une action.

Je ne suis pas bien sûr que pratiquer la grève des bras croisés équivale à agir. Puis, voyez l'illogisme : Si celui qui a constaté la défectuosité du rail et pouvait, par un signal aisément donné, empêcher la catastrophe, n'était pas en service ou s'il avait cessé ses fonctions d'agent de la voie la veille, ce ne sera plus un meurtrier. Quelle différence voyez-vous entre l'immoralité, la ciminalité de l'un et celle de l'autre ? L'intention n'est-elle pas la même ? Le préjudice social est-il différent ?

La jurisprudence le sent, et, faisant un pas de plus, elle applique à l'homicide par omission les peines de l'homicide par imprudence.

Ici, c'est le texte qui proteste : comment punir pour avoir « involontairement, sans intention d'attenter à la personne d'autrui », causé une mort, celui qui a souhaité et voulu cette mort ?...

....

La doctrine que j'ai rappelée se fonde sur cette affirmation que la matérialité de l'infraction, c'est l'acte prévu par la loi.

Ce mot acte n'est pas ici judicieusement employé et ne correspond pas à la réalité....

....

Quand l'article 398 du code pénal prévoit le délit de coups et blessures, ce qu'il entend réprimer, empêcher, c'est le coup ou la blessure, non indépendamment de ce résultat, le geste qui les ont produit : cet acte, jusqu'à ce résultat, n'est que la tentative non punissable du délit.

De même, quand l'article 393 prévoit le crime de meurtre, ce qu'il entend réprimer,

empêcher, c'est la mort violente, et non le geste qui l'a produite, lequel, jusqu'à ce résultat, n'est que la tentative du crime, punissable, celle-là, mais en vertu de la disposition spéciale de l'article 52.

La distinction d'école entre les infractions par commission et les infractions par omission, est donc erronée, parce qu'elle manque de base : la loi incrimine les faits, sans plus, que ces faits soient produits par des actes ou par des omissions, il n'importe.

Il n'y a pas, contre cette théorie, d'argument à tirer du mot homicide, employé dans cet article 393 : on ne peut y voir l'affirmation que le meurtre ne se constitue que de l'action de tuer, puisque l'article 418 applique incontestablement le mot homicide à la mort violente causée par une simple omission.

Si la matérialité du crime de meurtre, c'est le fait de l'homicide, c'est-à-dire de la mort violente, réalisé par l'inculpé, on aperçoit tout de suite que les deux éléments de ce crime existent dans l'espèce envisagée. Un homme a été tué, sa mort est le résultat de l'omission, par l'inculpé, d'accomplir le geste de sauvetage qu'il avait le devoir social et moral d'accomplir, et il n'a pas accompli ce geste, parce que cette mort il la voulait. »

Ainsi pourrait être réprimés toutes les infractions contre les personnes commis par omission à la condition que leurs auteurs les aient accomplies volontairement.

Cette théorie a incontestablement l'avantage de la simplicité et de ne pas forcer le juge à prendre avec les textes qui paraissent, sans elle, insuffisants, une liberté d'interprétation qui ne peut se justifier.

13. De la privation volontaire d'aliments et de soins aux personnes inaptes à pourvoir elles mêmes à leur entretien.

Texte belge : art. 401 bis. Sera puni des peines portées par les articles 398 et 401, et suivants les distinctions y établies quiconque aura volontairement privé d'aliments et de soins au point de compromettre sa anté, un enfant au dessous de l'âge de seize ans ou une personne qui, à raison de son état physique ou mental, n'était pas à même de pourvoir à son entretien (loi du 15 mai 1912, art. 58).

Ce texte est une application du délit par omission. Il puni en Belgique ceux qui, ayant l'obligation légale ou conventionnelle d'entretien à l'égard d'enfants ou de débiles les auront laissé dans un dénuement tel que leur santé en serait compromise.

Si le défaut d'entretien doit être volontaire, la loi n'exige pas que les auteurs aient voulu les lésions qui seraient résultés de leur omission. (Voir n° 12 et 14).

14. Abstention de porter secours à une personne en péril.

Les auteurs et la jurisprudence sont ici d'accord pour reconnaître qu'il ne peut y avoir d'infraction dans pareille abstention en dehors d'un texte pénal précis (art. 4 du code de roulage, abandon de famille, etc.).

Le fait de laisser une personne sans soins n'est pas assimilée à des violences dirigées contre elle, encore que le résultat ait été le même ; le délit de coups et blessures requiert des voies de fait effectives et ne peut consister dans une abstention (Poitiers. 20-11-1901. D. P. 1902. II. 81 et note).

Si la solution adoptée par la Cour de Poitiers est exacte il nous semble que les motifs ne le sont pas. Il suffisait de dire que pour qu'il puisse y avoir poursuite du chef de coups et blessures il fallait que soit établie l'intention de causer la mort ou des lésions, dol spécial qui ne peut être retenu contre celui qui s'abstient de porter secours à autrui.

15. Cause d'excuse et de justification.

voir livre 1

16. Légitime défense.

voir livre 1

Chapitre II. — du Meurtre.

17. Sommaire

Textes. 18
Texte belge. 19

Qualification. 20
Peine. 21
Définition. 22 à 31
Tentative. 32
Le suicide 33
Délaissement d'enfant. 34
Suicide 34
Chose jugée. 35

18. Texte .
art. 44. — L'homicide commis avec l'intention de donner la mort est qualifié meurtre. Il est puni de servitude pénale à perpétuité.

19. Texte belge.
L'article 393 est identique à l'article 43 du code pénal congolais.

20. Qualification.
Avoir à... District de... le... volontairement avec intention de donner la mort, commis un homicide sur la personne de X... et ce, en..,
(article 43 et 44 du C. P. L. 2)

21. Peine : servitude pénale à perpétuité.

22. Définition. Le meurtre est défini par le texte légal comme étant l'homicide commis avec l'intention de donner la mort. Il comporte donc deux éléments :

23. 1) La volonté de tuer :
L'intention punissable est celle de donner la mort (Cass. 12-7-1921, Pas. I. 447).
L'élément intellectuel spécial de l'infraction de meurtre est la volonté de donner la mort, et non l'intention générale d'attenter à la personne d'autrui.
— *Lorsque cette intention n'a pas pu être établie à suffisance de droit bien que le prévenu ait accusé la mort de la victime, l'acte constitue simplement l'infraction prévue par l'article 5 (actuel 48) (Boma 30-7-1912, Jur. Col. 1914/19, p. 156).*
Il importe peu que la victime, réelle soit différente de la personne contre qui l'attaque est dirigée. La loi se limite à exiger l'intention de tuer suivie de mort d'homme. (erreur sur la personne et *aberatio ictus, voir n° 10 et 11).*
Mais la preuve de cette intention est souvent difficile à faire. Il s'agit dans chaque cas, d'une question de fait laissée à l'appréciation entière du tribunal.
— *Celui qui, en connaissance de cause, met en œuvre des moyens qui, normalement doivent donner la mort, ne peut avoir eu d'autre intention que celle de tuer (Gand. 27-7-1925. P. P. 1926, n° 107).*
— *L'arme dont le prévenu a fait usage et l'endroit du corps où il a porté les coups peuvent être des indices de l'intention homicide (Elis. 11-1-1916, Jur. Col. 1926, p. 306).*

24. Le mobile est sans influence sur l'existence de l'infraction. Il pourra cependant constituer une circonstance atténuante.
— *Constitue un meurtre et non un homicide par imprudence, le fait d'avoir, sous l'empire de la peur, tué volontairement d'un coup de fusil une personne prise à tort pour un malfaiteur (App. Douai 3-6-1890 cité par N. et S. art. 393, n° 3).*
A propos de cette décision Goedseels pense, et nous sommes de son avis, que si l'auteur a pu croire réellement qu'il se trouvait dans le cas de légitime défense, il n'y a pas d'infraction, l'auteur n'ayant eu d'autre dessein que celui de se défendre légalement (comm. du code pénal, T. II., n° 2367).

25. 2) L'action de donner la mort par l'emploi de moyens propres à la donner.
Les moyens employés par l'auteur sont, en principe, indifférents. Il suffit qu'il ait commis un acte donnant la mort, sauf le poison qui est prévu par l'article 49.

26. Si les moyens employés étaient *inefficaces*, il n'y aurait ni meurtre, ni même tentative de meurtre. Celui qui tenterait de tuer au moyen d'une arme non chargée par exemple, ne serait pas punissable du chef de tentative de meurtre. Il s'agirait là d'une tentative impossible partant, non punissable.

Il n'en serait pas de même si l'auteur avait mal visé, ou s'il avait tiré alors que sa victime se trouvait placée au delà de la portée de l'arme, ou avec une arme dont la poudre détériorée n'avait pas éclaté (Garçon T. II art. 295, n° 6).

27. Le meurtre et sa tentative peuvent aussi résulter **d'actes géminés,** de moyens multiples et successifs employés pendant un temps plus ou moins long. Il importerait peu que chacun de ces actes, pris isolément fut insusceptible de provoquer la mort, si leur réunion et leur répétition leur a donné la puissance homicide (cpr. Cass. Fr. 1-7-1869 D. P. 1870. I. 380 Garçon T. II. art. 295, n° 5).

28. Il faut en outre une **relation de cause à effet** entre les coups portés et la mort.

Il arrive que les médecins, en présence d'une victime offrant des lésions antérieures aux coups ne soient pas formels quant à cette relation de cause à effet. Dans ce cas, soit les coups portés pouvaient causer la mort : il y aura tentative de meurtre. Par exemple : un individu tire un coup de feu dans l'intention de tuer ; la blessure n'est pas mortelle, mais la victime succombe des suites d'une maladie organique que la perte de sang a aggravée. Soit le coup porté ne pouvait pas donner la mort. Par exemple : la victime succombe à un coup de poing et l'expertise médicale constate que, normalement, le coup n'était pas mortel et que le décès doit être attribué à une autre cause. Dans ce cas, même si la volonté de donner la mort est établie, il faut admettre qu'il ne peut y avoir de tentative punissable, les moyens employés étant inefficaces. (*contra :* Garçon T. II art. 295, n° 11).

29. Le meurtre peut-il être commis par des moyens négatifs, par omission ?

La doctrine et la jurisprudence classiques répondent affirmativement dans le cas où l'agent avait l'obligation légale ou conventionnelle d'agir. Négativement dans les autres cas.

Nous avons conclu à ce que le meurtre par omission était parfaitement incriminable (*voir n° 12).*

30. Le fait de donner la mort à une personne consentante est-il infractionnel ?

L'accord de la victime ne constitue en aucune sorte une justification du meurtre. Le mobile, nous l'avons dit est sans influence sur l'existence de l'infraction mais pourra constituer une circonstance atténuante éventuelle. *(voir n° 24).*

31. Peut se poser à ce sujet la question de *l'euthanasie*, qui est soulevée en législation et devrait recevoir réponse.

L'euthanasie est la théorie selon laquelle il serait licite d'abréger la vie d'un malade incurable.

On ne peut se prévaloir de la permission du particulier préjudicié puisque les infractions d'ordre privé lèsent en même temps l'ordre public (Braas. Droit Pénal page 155, n° 227).

Il y a meurtre même lorsque la mort a été donnée à une personne incurable atteinte d'intolérables souffrances et demandant qu'il soit mis fin à ses jours, car admettre l'euthanasie serait porter atteinte au principe de l'inviolabillté de la vie humaine (Cass. ital. 18-11-1954, Arch. pen. 1955, II. 121 citée par Constant. Manuel de Dr. pén. T. I, n° 445).

En l'absence de textes spéciaux l'infraction de meurtre est établie dans les deux cas.

Certaines législations modernes ont établi une répression atténuée de l'homicide commis sur la demande instante et sérieuse de la victime (codes allemand, code italien, des Pays-Bas, Espagnol, Suisse, Polonais, Norvégien, Japonais).

32. La tentative de meurtre.

Les moyens propres à donner la mort utilisés par l'auteur de l'infraction peuvent ne pas produire leur effet par suite de circonstances indépendantes de sa volonté. Il y aura alors tentative punissable.

Il sera souvent difficile d'établir dans ce cas la volonté de tuer dans le chef de l'auteur qui bénéficiant du doute, ne sera souvent poursuivi que du chef de coups volontaire ou de simples tentative de coups :

— Si une personne tire un coup de feu dans la direction d'une autre dans l'intention de porter atteinte à sa personne, mais sans l'atteindre et que rien ne prouve qu'elle ait eut l'intention de tuer, elle doit être considérée comme ayant commis une tentative de coups simples (Elis. 27-1-1912, Jur. Col. 171).

mais que :

— Constitue une tentative de meurtre l'intention de tuer qui s'est manifestée par le fait de coucher en joue avec un fusil une personne qui est à quelques mètres, lorsque l'exécution de l'intention de tuer n'a été suspendue que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur (C. de G. app. 2-10-1911, Jur. Col. 1913, 153).

— N'est pas une tentative impossible au sens de la loi pénale la tentative de meurtre par incendie, qui n'a pas abouti par le seul motif que celui que l'incendiaire voulait faire périr et qu'il croyait se trouver à ce moment dans la case ne s'y trouvait plus. La qualification à retenir est celle d'incendie volontaire et de tentative de meurtre en concours idéal (Dist. Kibali Ituri 3-12-1948, R. J. C. B. 1949, p. 68 et note).

33. Le suicide.

Contrairement à l'ancien droit et au droit anglais, le code pénal n'a pas incriminé le suicide ni sa tentative.

Certaines législations modernes sans ériger le suicide en infraction, punissent l'instigation au suicide ou l'assistance qui y est apportée. (codes espagnol, italien, des Pays-Bas, Suisse...)

Ni la complicité ni la participation au suicide ne sont donc punis dans notre système puisque l'infraction principale n'existe pas.

Demeurent donc impunis ceux qui excitent une personne à se donner la mort ou qui l'amènent au suicide, ou ceux qui fournissent arme ou poison destinés au suicide en le sachant ou ceux qui assistent un suicidé.

Différent serait le cas de celui qui donne volontairement la mort ou blesse une personne de son consentement, sur son ordre ou sur sa prière. Cet individu se rend coupable de meurtre ou de lésions corporelles volontaires qui ne sont pas justifiés par le consentement de la victime *(voir n° 30)*.

34. Délaissement d'enfant.

Texte belge
art. 354 à 356 *(voir infra)*.

1) délaissement d'enfant ou d'incapable dans un lieu non solitaire :

art. 357. Si le délaissement a causé la mort de l'enfant ou de l'incapable, le coupable sera puni :

Dans le cas de l'article 354 (personnes autres que les parents ou ceux qui avaient la charge de l'enfant ou de l'incapable) d'un emprisonnement d'un an à trois ans et d'une amende de 50 à 300 frs.

Dans le cas de l'article 355 (les parents ou ceux qui avaient la victime à leur charge) d'un emprisonnement de deux à cinq ans et d'une amende de 50 à 300 frs.

2) délaissement d'enfant on d'incapable dans un lieu solitaire :

art. 360. .

Si le délaissement a causé la mort, les coupables seront condamnés aux travaux forcés de dix à quinze ans.

Si le délaissement d'enfant peut être constitutif de meurtre ou de tentative de meurtre dans le cas où l'intention homicide de l'auteur est établie, il ne constitue aucun délit si cette preuve n'est pas rapportée.

— Dans l'état actuel de la législation congolaise, l'exposition ou le délaissement d'enfant, n'est pas constitutif d'infraction. Il ne pourrait y avoir tentative de meurtre que s'il est prouvé que l'enfant a été délaissé avec le dessein de le faire périr (Tr. R. U. app. 25-4-1950, J. T. O. M. 1950/51, 126 et note).

Il s'agissait d'une mère qui avait abandonné son enfant nouveau né. Elle était poursuivie en ordre principal du chef de tentative d'assassinat et subsidiairement du chef de tentative de meurtre. Le premier juge l'avait acquittée.

Les attendus significatifs du jugement d'appel méritent d'être notés :

« Attendu que la conduite de la prévenue, fille mère qui a abandonné dans un champ son enfant nouveau-né, s'explique par l'opprobre attachée par la coutume des barundis à sa situation, coutume tellement sévère qu'avant l'arrivée des européens les filles enceintes étaient généralement mises à mort et qu'en cas d'accouchement l'enfant subissait le même sort (cfr. Simons, coutumes et institutions des Barundis, 120 et B. J. I. 1948, n° 5 p. 246) ;

Mais attendu que la honte de la prévenue tout en expliquant sa conduite, ne prouve pas suffisamment son intention homicide ;

Et attendu qu'il faut en outre considérer que si la prévenue avait positivement voulu la mort de son enfant elle n'aurait pas manqué de la délaisser dans des conditions telles que normalement, il n'aurait pu être trouvé vivant ; or, elle a déposé cet enfant âgé de quelques jours déjà et bien portant dans un champ à dix pas d'un sentier fréquenté et sans lui mettre un baillon ou l'empêcher autrement de pleurer ;

Attendu qu'à défaut d'intention homicide aucune des infractions de tentative d'assassinat ou de meurtre libellée à sa charge n'est établie dans le chef de la prévenue ;

Et attendu que le code pénal congolais ignore l'infraction de délaissement d'enfant, prévue et punie par le code pénal belge... »

Avec l'auteur de l'observation qui suit ce jugement il peut être regretté l'absence dans le code congolais du texte du code pénal belge punissant le délaissement d'enfant.

L'auteur de cette note pense que, dans le cas de décès de l'enfant l'infraction d'homicide par imprudence pourra être retenue. Nous ne le pensons pas. Seule l'infraction de meurtre, d'assassinat ou de tentative de l'une de ces infractions pourra être retenue si l'intention homicide est établie. En absence de cette intention aucune infraction n'est justifiable. Le délaissement est volontaire et ne pourra à notre sens jamais donner naissance à une infraction d'homicide ou de lésions involontaires.

Chose jugée.

La question de savoir si un individu acquitté du chef de meurtre peut faire l'objet de poursuites nouvelles du chef du même fait est étudiée par les auteurs belges et français parce que la Cour d'Assises compétente en matière de crimes ne l'est pas en maitère de délits et de contraventions.

Le cas inverse, cependant, peut se produire. L'individu condamné du chef de certains faits peut-il faire ultérieurement l'objet de poursuites du chef de meurtre pour les mêmes faits ?

— *Jugé qu'un individu condamné en simple police pour avoir troublé l'ordre public en tirant un coup de fusil pendant la nuit peut être ultérieurement poursuivi devant la Cour d'Assises à raison de ce même coup de fusil considéré comme une tentative de meurtre (Cass. Fr. 18-4-1873, Dal. 1873. I. 164).*

CHAPITRE III. — L'ASSASSINAT

SOMMAIRE

36. Texte	**37**
Texte belge	38
Qualification	39
Peine	40
Préméditation	41 à 45
Résolution criminelle conditionnelle	46
Du Parricide	48 à 49
De l'Infanticide	50
Circonstance atténuante de l'infanticide.	51

37. Texte

art. 45. — Le meurtre commis avec préméditation est qualifié assassinat. Il sera puni de mort.

38. Textes belges.

art. 394. — Le meurtre commis avec préméditation est qualifié assassinat. Il sera puni de mort.

39. Qualification.

Avoir à..., District de .... le .... volontairement, avec l'intention de donner la mort et avec préméditation commis un homicide sur la personne de X..., pour lui avoir porté.... (articles 43 et 45 du Code pénal, livre II).

40. Peine.

La peine de mort.

41. Préméditation.

L'assassinat est un meurtre auquel s'ajoute l'élément de préméditation.

Il y a préméditation quand le meurtre a été résolu ou exécuté avec réflexion, de sang-froid (exposé des motifs II, n° 9 et 26).

— La préméditation exige que le prévenu, lorsqu'il résolut son acte antérieurement au moment où il l'exécuta, fut en état de sang-froid (Ire Inst. Elisabethville, 8 décembre 1936. R. J. C. B. 1938, p. 113).

— Elle consiste dans le dessein réfléchi, formé par l'auteur avant de commettre l'infraction. Elle n'existe que pour autant que la volonté de l'auteur se soit déterminée à l'acte et que la résolution ait été définitive (Liège, 13-7-1949, Pas. 1950, II, p. 15 — Tr. app. Boma 10-12-1907, Jur. Etat du Congo II, p. 204).

— Pour qu'il y ait préméditation, il ne suffit pas que la résolution criminelle ait précédé l'action et que l'agent ait eu le temps de réfléchir, il faut encore que l'action ait été la conséquence directe de cette résolution et de cette réflexion et non pas le produit d'un événement imprévu (Elis. 30-12-1913, Jur. Col. 1924, p. 252).

— La préméditation n'existe pas, faute d'acte réfléchi même si le prévenu a guetté sa victime pendant un temps assez long lorsque, peu développé au point de vue intellectuel et particulièrement lent de compréhension, il n'a pas retrouvé son calme entre le moment où il a, sous l'empire d'un vif ressentiment conçu le dessein homicide et celui où il l'a réalisé. (Léo, 2-11-1951, R. J. C. B. 1952, p. 119).

— Le fait qu'un délit a été réitéré n'implique nullement qu'il a été prémédité (Boma, 5-1-1909, Jur. Etat. II, p. 119).

— Bien que l'auteur d'un homicide se soit rendu à l'endroit où il savait devoir trouver sa victime et l'ait recherchée avec le désir de mettre fin à un différend qui existait entre eux si ce n'est que lorsqu'ils en sont venus aux mains qu'il a conçu le dessein exécuté sans désemparer, de tuer son ennemi, il n'a pas agi avec préméditation et ne peut être condamné du chef d'assassinat (Boma, 26-12-1913, Jur. Col. 1924, p. 189).

42. La préméditation ne résultera pas :

— du fait que le meurtrier s'est éloigné un moment du lieu d'une dispute pour courir chercher l'arme dont il a fait usage, si cette absence ne paraît pas, en fait, avoir calmé son irritation et l'avoir rendu maître de lui même. (Garçon, II, art. 296, n° 14).

— ni du fait que le meurtre n'a pas suivi immédiatement une altercation entre le meurtrier et sa victime, s'il est établi que le coupable n'a pas cessé d'être sous l'empire d'une colère aveugle qui l'empêchait de raisonner avec quelque sang-froid (Ch. et Helie, III, 1221).

— ni du fait que le meurtrier a frappé successivement plusieurs victimes, même en des lieux différents s'il a agi sous l'empire de la même pensée impulsive (Garçon T. II, art. 296, n° 15).

— ni du fait que le meurtrier a porté à la victime des coups réitérés, ou employé un moyen qui ne pouvait donner la mort qu'après un certain temps, pendant lequel la volonté criminelle a persisté.

43. Elle pourra résulter :

— des propos tenus par l'auteur avant le crime.

— des menaces antérieures adressées à la victime.

Mais il y aura à l'égard de ces deux éléments lieu de se montrer très prudent, les menaces étant bien souvent inconsidérées

n'établissent que rarement que le dessein de tuer était formé dans l'esprit de l'auteur du crime.

44. Elle résultera plus sûrement :

— des actes matériels préparatoires au crime : achat d'arme, aiguisage d'un couteau, etc.

45. La préméditation est une circonstance aggravante légale et personnelle à tous ceux qui ont coopéré à l'infraction. Un des auteurs peut être condamné du chef d'assassinat, un autre du chef de meurtre (R. P. D. B. V° homicide n° 42 ; Garçon II, art. 296, n° 2).

— Que c'est à tort que le premier juge a déclaré que la préméditation n'est pas une circonstance aggravante personnelle, que tout au contraire la préméditation étant une forme particulière de l'intention criminelle elle est évidemment spéciale à chacun de ceux qui ont coopéré à l'infraction (Giron, L. II, p. 189, Beltjens C. P. art. 394, n° 4, 5 et 5 bis ; Haus T. I. n° 533 ; P. B. V° assassinat n° 38 et 44. 1re Instance. Luebo 4-12-1930 R. J. C. B. 1931, p. 34).

— Attendu que la préméditation étant une circonstance aggravante personnelle à chacun de ceux qui ont coopéré à l'infraction, l'homicide volontaire commis sur la personne de la femme K. doit être qualifié assassinat dans le chef du premier prévenu et meurtre dans celui du second (Elisabethville 4-2-1943, R. J. C. B. 1943, p. 45).

Contra :

Nypels et Servais (art. 394 n° 3) enseignent que la préméditation n'est pas une circonstance aggravante du meurtre mais un élément constitutif de l'assassinat.

46. La résolution criminelle conditionnelle, subordonnée à un événement futur et incertain, n'empêche pas que le crime soit le résultat d'une résolution antérieure, réfléchie et méditée, qui s'est perpétuée jusqu'au moment de l'action (voir Garçon T. II, art. 296, n° 23 et 24).

Jugé que :

— Attendu que le fait que cette résolution était conditionnelle, puisque subordonnée à un événement futur et incertain celui-ci s'étant réalisé, n'empêche pas que le crime n'ait été le résultat d'une résolution antérieure, réfléchie et méditée, qui s'est perpétuée jusqu'au moment de l'action (E'ville 16-2-1943, R. J. C. B 1943, p. 85).

— Le fait que le prévenu n'aurait pas réalisé son dessein homicide, si la victime avait accepté ses ultimes propositions de reprendre leurs relations, n'enlève pas à l'assassinat ses éléments constitutifs et ne le transforme pas en meurtre, si la résolution de donner la mort tout en étant conditionnelle comme subordonnée à cette acceptation incertaine a été néanmoins le résultat d'une volonté son subite et mûrement réfléchie (1re Inst. appel Kasai 5-12-1951, J. T. O.M. 1943, p. 404 et note Mineur).

— Le fait pour le prévenu, d'avoir subordonné son dessein criminel à un événement futur et incertain, en l'espèce, avoir décidé de tuer sa femme qu'il soupçonnait d'infidélité, au cas où il la surprendrait avec un amant, ne fait pas écarter la préméditation qui caractérise l'assassinat. Le crime, minutieusement préparé et exécuté, n'est pas en pareille circonstance le résultat d'une volonté subite et instantanée mais d'une volonté antérieure, mûrement réfléchie qui s'est perpétuée jusqu'au moment de l'action (1re Inst. app. Kasai 14 avril 1954, J. T. O. M. 1955, p. 42).

— Le fait pour le prévenu de n'avoir réalisé son dessein qu'après avoir vu repousser ses ultimes propositions n'enlève pas à l'assassinat ses éléments constitutifs et ne le transforme pas en meurtre, si la résolution de donner la mort, tout en étant conditionnelle comme subordonnée à un événement futur et incertain, a néanmoins été le résultat d'une volonté réfléchie.

(1re Instance app. Coq. 14 août 1958, R. J. 1959, p. 208).

47. Outre ce que nous venons de dire au sujet de la préméditation les éléments du meurtre tels que définis dans le chapitre précédent s'appliquent à l'assassinat.

48. Du parricide et de l'infanticide.

Texte belge :

art. 395. Est qualifié parricide et sera puni de mort, le meurtre des père, mère ou autres ascendants légitimes, ainsi que le meurtre des père ou mère naturels.

art. 396. Est qualifié infanticide le meurtre commis sur un enfant au moment de sa naissance ou immédiatement après. L'infanticide sera puni, suivant les circonstances, comme meurtre ou comme assassinat.

Toutefois la mère qui aura commis ce crime sur son enfant illégitime sera punie des travaux forcés de dix à quinze ans.

Si elle a commis ce crime avec préméditation, elle sera punie des travaux forcés de quinze à vingt ans.

Ces meurtres qualifiés en droit belge n'ont pas fait l'objet de textes législatifs spéciaux en droit pénal congolais. Les tribunaux pourront cependant utilement s'inspirer de ces textes et de la jurisprudence métropolitaine dans l'appréciation de la culpabilité de l'auteur de pareilles infractions.

49. Le parricide, est le meurtre soit des père et mère légitimes et autres ascendants légitimes, soit des père et mère naturels.

La parenté adoptive ne fut pas reprise par le législateur et cela volontairement. De même les ascendants par alliance (Nypels et Servais art. 395, n° 3).

50. L'infanticide est le meurtre commis sur la personne d'un enfant au moment de sa naissance ou immédiatement après. (Cass. 3-12-1941, Pas. I. 441).

Il faut que l'enfant soit né vivant mais il n'est pas requis qu'il soit né viable (Rapp. Chambres III, n° 6; Nypels et Servais art. 396, n° 8).

L'infanticide est puni des peines du meurtre ou de l'assassinat suivant que l'auteur aura agi avec préméditation ou non.

51. Circonstance atténuante légale de l'infanticide.

La mère qui aura commis ce crime sur son enfant illégitime bénéficie d'une circonstance atténuante légale.

La mère bénéficie de cette circonstance qu'elle soit mariée ou non mais il faut que dans ce second cas le caractère adultérin de l'enfant ne fasse pas de doute. Il ne faut cependant pas que l'enfant soit désavoué (Liège 28 avril 1902, Pas. II, 254 ; Bruxelles 23-11-1949, J. T. 1950, p. 123).

Seule la mère profite de cette circonstance et non les co-auteurs ou les complices de l'infraction (Cass. 16 avril 1894, Pas. I, 180 ; Cass. 16 avril 1934, Pas. I. 246).

CHAPITRE IV. — L'EMPOISONNEMENT

SOMMAIRE

52. Texte.
Texte belges. 54
Qualification. 55
Peine. 56
Définition. 57 à 61
Tentative. 62 à 63

53. Texte.

art. 49. — Est qualifié empoisonnement, le meurtre commis par le moyen de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées. Il sera puni de mort.

54. Texte belge.

L'article 397 du code pénal belge est identique à l'article 49 du code pénal congolais.

55. Qualification.

Avois à...., District de.... le.... commis volontairement et avec l'intention de donner la mort, un homicide sur la personne de X. avec la circonstance que cette infrac-

tion a été commise au moyen de substances (préciser lesquelles) qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées (articles 49, 45 et 49 du C. P. L. II)

56. Peine.

L'empoisonnement est puni de mort.

57. Définition.

L'empoisonnement est l'homicide volontaire commis par le moyen de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées.

Outre les éléments du meurtre il faut que l'auteur ait utilisé une substance rangée parmi les poisons. La loi n'ayant pas défini ce qu'était un poison, elle en abandonne l'appréciation au juge qui pourra prendre avis d'expert. Le juge n'est pas lié par les listes établies par la pharmacopée. Il s'agira de toute substance solide, liquide, gazeuse ou radioactive, minérale, animale ou végétale pouvant donner la mort.

Jugé à cet égard :

— *L'administration à une personne, dans l'intention préméditée de donner la mort, d'une nourriture contenant du verre grossièrement pilé, constitue une tentative d'assassinat. Ce fait ne peut constituer un empoisonnement, cette infraction impliquant l'administration, avec l'intention de donner la mort de substances que les hommes de l'art rangent parmi les poisons (Elisabethville, 4 février 1943, R. J. C. B. p. 48 et note)*

— *De même l'administration d'alcool à dose exagérée ne peut constituer un empoisonnement mais un meurtre ou un assassinat (Cass. Fr. 14 janvier 1850, D. P. 1853, II, 192).*

L'administration de poison ne constitue pas une circonstance aggravante de l'infraction de meurtre mais l'empoisonnement constitue un crime sui generis (Garaud, Traité de Dr. Pénal 3me éd. T. V. n° 1904 ; Enc. Dal. V° empoisonnement n° 4 ; Nypels et Servais ; v° empoisonnement n° 8 ; Goedseels I, T. I, n° 2398 ; Haus R. Gén. Dr. Belge, 2me éd. n° 819 ; Garçon T. II. art. 301, n° 3).

58. Les modes d'administration du poison ont soulevé des discussions.

Il était affirmé que le texte de l'article 49 ne pouvait s'appliquer qu'en cas d'ingestion ou d'absorption alimentaire d'une substance solide ou liquide.

La cour de cassation a mis fin à toute controverse dans son arrêt du 24 octobre 1938 qui affirme :

— *Dans l'article 421 du code pénal, le mot « administrer » signifie faire prendre ou faire absorber une substance par quelque mode que ce soit par une action volontaire. (J. T. 1938, col. 753).*

Il s'agissait, en l'espèce, d'un empoisonnement par l'utilisation d'un tampon vaginal imbibé d'un caustique ou tamponnement gynécologique.

59. L'intention criminelle existe lorsque l'auteur a administré la substance, avec connaissance, sachant qu'elle pouvait donner la mort (Garçon II, art. 301 n° 44).

60. L'empoisonnement est consommé lorsqu'une substance toxique a été administrée, à une dose normalement mortelle avec l'intention de donner la mort à la victime même si cette dernière survit grâce à une immunité spéciale.

Le crime est consommé dès que la victime a absorbé la substance toxique même si elle ne meurt pas par suite de sa forte constitution ou si elle n'absorbe pas totalement la quantité de poison mise à sa disposition.

61. Sont des actes préparatoires l'achat du poison, sa préparation.

62. Il y a tentative d'empoisonnement dès que le poison est offert ou mis à la disposition de la victime, si, par exemple le poison a été mêlé aux aliments (Cass. Fr. 17-9-1846, D. P. V. 512) ; si l'auteur a substitué à un médicament un flacon contenant un breu-

vage empoisonné et l'a remis à la personne chargée d'administrer le médicament sans l'aviser de la substitution (Cass. Fr. 2-7-1886, Bull. Cr. n° 238).

Il y a tentative si la victime n'absorbe pas la substance qui lui était destinée par hasard, méfiance ou si elle a été avertie.

Il y a tentative punissable lorsqu'il y a ingestion répétée successivement de matières toxiques avec augmentation progressive de la dose (Liège, 28 mars 1896, Pas. II, 281).

Tentative impossible.

— *Constitue une tentative absolument impossible et, dès lors, non infractionnelle, le fait de présenter à celui, dont on veut la mort, une très faible dose de poison, mélangée à des aliments, lorsque la préparation en fut tellement grossière que le mélange se trouve être immangeable tant à cause de son goût que de la sensation de brûlure que devait ressentir la langue et les gencives dès le premier contact.*

(1re Instance, app. Stan. 16 avril 1957, R. J. 1958, p. 167).

63. Quid si l'auteur pris de remords fait prendre à sa victime un antidote ?

La cour de Cassation de France estime que le crime est consommé (Garçon n° 23 T. II, art. 301).

Goedseels fait à cet égard une triple distinction :

1) L'auteur ne parvient pas à sauver sa victime qui succombe : le crime est consommé. Le remords pourra constituer une circonstance atténuante.

2) l'auteur parvient à sauver la vie de sa victime qui conserve des sequelles. Il n'y a pas de tentative d'empoisonnement punissable, la volonté de donner la mort ayant été rétractée en temps. Il demeure une infraction de lésions volontaires prévues spécialement par l'article 50 du code pénal congolais.

3) la victime est guérie sans suite : il n'y a aucune tentative punissable et partant pas d'infraction (Tome II, n° 2403).

Nous ne pouvons suivre cette distinction, le crime étant à notre sens consommé par l'absorption par la victime de la substance toxique lui administrée volontairement et avec, à ce moment, l'intention de donner la mort.

R. de FRAIPONT

(A suivre).

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
1 septembre 1959
K. c./ Société N. S.

Législation sociale. — Contrat d'emploi. — Contrat déguisé en contrat d'entreprise. Prescription en cas de contrats successifs. (1)
Validité d'un contrat à durée déterminée affecté d'une clause de préavis.

Si bien même il pouvait être objecté qu'en cas de résiliation anticipée, stipulée au profit des deux contractants, la faculté réservée à l'employé est subordonnée à celle donnée à l'employeur et constitue avec celle-ci l'objet d'une seule et même clause pouvant être déclarée nulle par les deux parties comme violant les dispositions impératives de l'article 37 du décret, encore n'y aurait-il pas lieu en l'espèce d'en prononcer la nullité qui n'est pas demandée.

ARRET

Attendu que l'appelant s'est engagé au Service de l'intimée par contrat d'emploi avec expatriation, daté du 14 octobre 1950, auquel exécution fut donnée au Congo le 14 février 1951 ;

Que ce contrat conclu pour une durée de 3 ans à partir de la date d'entrée en service de l'appelant fut dès le 31 juillet 1951 remplacé par un prétendu contrat d'entreprise, dénommé « *Gentlemen Agreement* » conclu pour une durée de trois termes de trois ans et résiliable par chacune des parties moyennant préavis donné dans le courant du trentième mois du triennat en cours ;

Que par lettre du 14 août 1954 l'appelant accepta les conditions nouvelles proposées par l'intimée le 9 juillet 1954, conditions qui, modifiant la durée, de l'engagement, en fixaient le terme à fin 1957 ;

Que cette dernière convention fut, elle aussi, assortie d'une clause autorisant chacune des parties à rompre le contrat, moyennant un préavis de 120 jours donné par lettre recommandée ou lettre simple, avec accusé de réception ;

Attendu que par lettre du 12 octobre 1956, l'appelant présenta sa démission à l'intimée tout en l'assurant de sa collaboration dévouée jusqu'au jour où il quitterait définitivement son service ;

Que l'intimée ayant fait de nouvelles propositions dans le courant du mois d'octobre, l'appelant lui signifie, derechef par lettre du 12 novembre 1956, son intention de mettre fin au contrat le 14 février 1957, et la pria de considérer cette lettre comme préavis ;

Attendu que l'intimée répondant à cette lettre trois mois après sa réception et à la veille du départ de l'appelant allégua que le délai du préavis conventionnel n'avait pas été respecté et réserva ses droits de réclamer réparation pour rupture intempestive ;

Qu'elle refusa de payer à l'appelant les sommes restant dues en exécution de la convention ;

***

(1) Voir Trib. Instance Elisabethville, 19-9-1960, même revue 1960, page 97.

Attendu que par exploit du 6 juin 1957 l'appelant cita l'intimée devant le Tribunal de première Instance d'Elisabethville pour l'entendre condamner à lui payer du chef d'arriérés de salaire, allocation de congé, primes de voyage, et primes de collaboration et de production une somme globale de 165.545 frs qu'il porta à 200.694 frs par assignation du 6 janvier 1958 ;

Que, « subsidiairement » et sans imputer à l'intimée une exécution fautive quelconque, il postula la résiliation du contrat aux torts et griefs de celle-ci, en raison du caractère hybride des accords intervenus ;

Qu'en instance, cependant, il postula cette résolution en ordre principal, abandonna le chef de demande relatif aux frais de voyage et réduisit le montant de la condamnation globale demandée à 165.445 frs et subsidiairement à 127.545 frs ;

***

Attendu que l'intimée, soutenant en ordre principal, que la convention ayant lié les parties devait s'analyser en un contrat d'entreprise, opposa aux prétentions de l'appelant l'exception de non exécution et demanda reconventionnellement :

1°) résolution du contrat aux torts et grief de l'appelant ;

2°) donné acte de ses réserves quant à son droit de demander réparation du préjudice causé par la rupture fautive ;

3°) remboursement de la somme de 50.000 frs qu'elle consigna pour l'immigration de l'appelant ;

4°) donné acte de ses réserves de réclamer ultérieurement à l'appelant remboursement des cotisations personnelles qui lui incomberaient en vertu de l'article 10 de la convention dénommée « *Gentlemen Agreement* » du 31 juillet 1951 ;

Que subsidiairement et pour le cas où le Tribunal estimerait que la convention litigieuse est un contrat d'emploi déguisé, *elle opposa la prescription de l'article 48 du décret du 25 juin 1949* aux prétentions de l'appelant nées des contrats conclus le 14 octobre 1950 et le 31 juillet 1951, demanda, reconventionnellement résolution du contrat aux torts et griefs de l'appelant et, la condamnation de celui-ci au paiement d'une somme de (6 × 16.000) = 96.000 frs, représentant l'indemnité due en vertu de l'article 45 du décret, du chef de rupture avant terme sans justes motifs du contrat à durée déterminée avenu entre parties.

***

Attendu que le jugement dont appel décida que les parties avaient été liées par un contrat d'emploi ; qu'à tort l'intimée invoquait la prescription pour faire échec aux demandes basées sur les conventions du 14 octobre 1950 et du 31 juillet 1951 et que le contrat avait été rompu avant terme, sans justes motifs par l'appelant ;

Qu'il alloua à l'appelant :

5.614 frs à titre d'allocation de congé et rengagement en exécution du contrat du 14 octobre 1950 ;

32.500 frs à titre de prime de détente et 32.500 frs à titre de prime de rengagement octroyées par la convention du 14 août 1954

24.820 frs à titre d'arriérés de salaire ;

Qu'il le débouta, implicitement du moins, du surplus de ses prétentions, notamment celles relatives à l'allocation de congé due à la fin du contrat, le 14 février 1957, et aux primes de collaboration et de production promises par la convention ;

Qu'il alloua à l'intimée la somme de 96.000 frs à titre d'indemnité de rupture, condamna l'appelant à faire en sorte que le caution d'immigration soit remboursée ;

Qu'il débouta l'intimée du surplus de ses prétentions tant principales que subsidiaires ;

Qu'opérant compensation jusqu'à due concurrence, il condamna l'intimée à payer à l'appelant la somme de 434 frs augmentée des intérêts à 6 % l'an à partir de la demande jusqu'à paiement parfait ;

Qu'il condamna chacune des parties à la moitié des frais de l'instance ;

***

Attendu que l'appel de ce jugement, interjeté dans les formes et les délais légaux, est recevable ;

Que formé en termes généraux il vise, en principe, toutes les dispositions portant grief à l'appelant, mais que celui-ci, toutefois, en conclusions ne l'étend plus aux parties de la décision qui rejetèrent sa demande en paiement de 6.600 frs à titre de prime de production et le condamnèrent à faire en sorte que soit remboursée la caution d'immigration ;

Attendu que l'intimée interjette appel incident de toutes les décisions lui causant préjudice, comme rendues contrairement à ses conclusions principales et subsidiaires, sauf, cependant, de celle qui la débouta de sa demande tendant à obtenir donné acte de ses réserves quant au droit de réclamer à l'appelant le remboursement des cotisations personnelles qui lui seraient réclamées en vertu de la législation sociale ;

Attendu que cet appel incident est recevable ;

***

Attendu que par l'appel des deux parties sont remises en litige les contestations fondamentales relatives à la nature du contrat, à la prescription éventuelle de certaines demandes principales et à licéité de la rupture ;

***

A. Quant à la nature du contrat ;

Attendu qu'il résulte des termes de la convention et de l'exécution qui lui fut donnée que l'appelant, prêtant son activité contre rémunérations fixes et périodiques, travailla sous l'autorité, la direction et le contrôle de l'intimée ;

Attendu que de toute évidence, en vue d'éluder les obligations imposées par la législation sociale, le contrat d'emploi initial fut grossièrement camouflé en contrat d'entreprise par la substitution d'une terminologie autre que celle employée en matière de louage de travail, les mots services, rémunération, congé, etc., devenant collaboration, honoraires, détente, etc. ;

Attendu d'ailleurs qu'en prévision de la découverte de la fraude ; le contrat imposait à l'appelant le remboursement des cotisations qui seraient réclamées à l'intimée en vertu de la législation sociale ;

B. Quant à la prescription des chefs de demande nés des conventions antérieures à celle du 14 août 1954 ;

Attendu que les parties ne conclurent pas trois contrats distincts dont les deux premiers auraient pris fin respectivement en juillet 1951 et août 1954, mais qu'elles restèrent liées par le premier contrat dont la durée fixée initialement à 3 ans fut, en cours d'exécution, tantôt augmentée, tantôt réduit par conventions additionnelles ;

Attendu que ce contrat dont aucun congé ne vint interrompre l'exécution prit fin par dénonciation de l'appelant avant l'échéance du terme tel qu'il avait été fixé par la dernière convention modificative ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de tenir compte des clauses des conventions ultérieures par lesquelles les parties, dissimulant leur volonté réelle, déclarèrent dans un but de fraude à la loi mettre fin au contrat initial et substituer à celui-ci un prétendu contrat d'entreprise ;

Attendu que l'engagement primitif ayant subsisté avec les conventions additionnelles qui s'y sont incorporées, aucun chef de demande n'est atteint par la prescription de l'art. 48 du décret ;

***

C/ Quant au droit de l'appelant de résilier la convention par congé unilatéral ;

Attendu qu'en contradiction avec ses conclusions d'instance, l'appelant soutient en substance, que le contrat qui réservait aux parties la faculté d'y mettre fin par préavis de 120 jours constituait un contrat à durée indéterminée ;

Qu'en vertu des dispositions impératives du décret il y a lieu de substituer au préavis conventionnel de 120 jours, le préavis légal de 3 mois ; que renon fut donné, non par lettre du 12 novembre mais par lettre

du 12 octobre 1956, et que ce congé, donné plus de 4 mois avant le cessation des services, respectait le délai de préavis légal et était parfaitement régulier ;

Attendu que ce soutènement se heurte aux stipulations non équivoques de la convention modificative d'août 1954, qui fixa le terme du contrat à fin 1957, mais réserva aux parties la faculté de dénoncer le contrat avant ce terme moyennant un préavis de 120 jours ;

Attendu que les contrats à terme affectés d'une clause de résiliation anticipée stipulés au profit des deux parties, ne deviennent pas, par là même, des contrats à durée indéterminée ; (g. Elis. 27-1-53 — R. J. C. B. 1953, p. 52 — Elis. 4-10-55 idem. p. 955 p. 441) ;

Attendu qu'aucun élément de la cause ne permet de croire que les parties, monobstant la durée envisagée, auraient eu, en réalité, l'intention de conclure un contrat à durée indéterminée ;

Attendu qu'il convient dès lors d'examiner :

1) si eu regard des dispositions du décret, l'appelant a pu mettre fin à un contrat à durée déterminée par application d'une clause de résiliation anticipée ;

2) s'il a observé le délai du préavis prévu par ladite clause ;

***

Attendu que s'il y a lieu d'admettre avec la Cour de Cassation (arr. 30-6-55 Pas. 1955, p. 150 — R. J. C. 1955, p. 418) que le législateur de 1949 a, par l'abrogation à dessein de l'article 11 du décret du 31 octobre 1931, entendu interdire à l'employeur à peine de nullité de se réserver la faculté de dénoncer le contrat avant l'arrivée du terme, il ne semble pas cependant, que la loi nouvelle ait voulu défendre à l'employé spécialement protégé, de se prévaloir de pareille clause à l'égard de l'employeur;

Attendu que, si bien même il pouvait être objecté qu'en cas de résiliation anticipée, stipulée au profit des deux contractants, la faculté réservée à l'employé est subordonnée à celle donnée à l'employeur et constitue avec celle-ci l'objet d'une seule et même clause pouvant être déclarée nulle par les deux parties comme violant les dispositions impératives de l'art. 37 du décret, encore n'y aurait-il pas lieu en l'espèce d'en prononcer la nullité qui n'est pas demandée ;

Que la nullité qu'entrainerait la méconnaissance de ces dispositions prises en vue de protéger des intérêts privés ne pourrait être que relative et ne devrait pas être soulevée d'office par le juge ;

Attendu qu'à juste titre, l'appelant allègue que constituait déjà préavis la lettre du 12 octobre 1956 par laquelle il donnait sa démission, tout en continuant ses services dans l'intention évidente d'achever le délai du renon conventionnel ;

Que cette lettre en effet donnait un congé suffisamment explicite pour une date déterminée, celle du 14 février 1957, à laquelle expirait le second triennat de son engagement, qu'il voulait achever ;

Qu'elle joua ainsi parfaitement le rôle du préavis conventionnel qui était de donner à l'employeur le temps nécessaire pour chercher un autre employé ;

Attendu que la lettre du 12 novembre 1956 apparaît dès lors comme une simple confirmation du préavis du 12 octobre, confirmation donnée suite au rejet des nouvelles propositions formulées entretemps par l'intimée en vue de la prorogation du contrat ;

Attendu que les règles de l'article 42 du décret ne s'appliquent évidemment pas à ce préavis conventionnel dont le délai ne prend pas cours à l'expiration du mois dans lequel il a été donné, mais se calcule de date à date ;

Qu'il s'agit, suivant le droit commun en matière de préavis, d'un délai franc dans lequel seuls, le jour de congé et celui où il échoit ne sont pas compris ;

Attendu dès lors que le préavis donné le 12 octobre 1956 pour le 14 février 1957, observait le délai de 120 jours imposé par le contrat, et mettait régulièrement fin à celui-ci ;

Attendu que le contrat ayant pris fin par la dénonciation régulière qu'en fit l'appe-

lant, la résolution que demandent les parties pour en obtenir la dissolution « *ex nunc* » n'est pas fondée ;

Qu'il en résulte aussi que le contrat n'a pas été rompu sans justes motifs par l'appelant et que c'est à tort que le premier juge a octroyé à l'intimée, sur reconvention de celle-ci, l'indemnité prévue par l'article 45 du décret ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : G. Beckers, Président a. i. ; E. De Raeve et H. Hucq, Conseillers ; Ph. Van der Keilen, Ministère Public. Plaidaient : Mes Humblé et Constantinou).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
24 octobre 1961
A. B. c./ F. B. et W. B.

PROCEDURE CIVILE. — DESISTEMENT D'INSTANCE. — CO-DEFENDEURS. — Recours de l'un contre l'autre. — INTERVENTION D'AVANT DIRE DROIT. — Jugement refusant une remise et ordonnant une expertise. — Caractère.

Un désistement de première instance ne se conçoit pas après jugement et en degré d'appel dans le chef d'une partie intimée qui n'a pas interjeté appel.

L'appel d'un défendeur contre son co-défendeur n'est pas recevable lorsque les défendeurs n'ont pas conclu l'un contre l'autre en première instance et qu'il n'y a pas indivisibilité.

Une partie qui n'est pas à la cause en première instance ne peut intervenir en degré d'appel.

Un jugement de remise est préparatoire. Un jugement ordonnant expertise peut n'être que préparatoire (1).

---

(1) Dans le même sens appel Elis. 28-6-1960 R. C. 4083 (inédit) qui motive ainsi sa décision :

Attendu qu'un jugement ordonnant une expertise et refusant une remise est purement préparatoire et non interlocutoire lorsque dans la rédaction de la décision le juge n'a pas laissé apparaître son opinion sur le bien-fondé de la demande ou sur la solution à donner à la contestation incidente qui est l'objet du jugement d'instruction ; que le fait que le juge statuera dans tel sens suivant ce que seront les conclusions de l'expert qu'il commet n'est pas le critère prévu par l'article 51 du Code de Procédure Civile (Cass. 23 avril 1931 ; Pas. I. 141 ; Cass. 25 avril 1955 ; J. T. 1955, p. 710) ;

Attendu que le premier juge n'a pas laissé apparaître son opinion sur le bien-fondé de la demande, n'ayant pas déclaré ou permis d'entrevoir que le préjudice était établi ; que l'expertise qu'il a ordonné avait un caractère conservatoire, tous droits des parties restant saufs...

ARRET

. . .

Attendu que, ayant saisi le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville par assignation du 29 mai 1961 d'une action tendante à faire condamner solidairement, conjointement ou l'un à défaut de l'autre son frère A. B. et le fils de celui-ci W. au paiement de parts de bénéfices réalisés en association avec ceux-ci, bénéfices investis en partie en immeubles dont il évalue les revenus locatifs à 3.000.000 frs, F. B. a conclu, à l'audience du 2 août 1961 à la désignation — « tous droits saufs des parties » — d'un expert ayant pour mission d'établir les comptes de l'association dissoute et de déterminer le montant revenant à chacun des associés ;

Attendu que par jugement du 7 août 1961 rendu par défaut, l'expert-comptable Boutefeu de Kolwezi a été désigné pour accomplir la mission sollicitée et déposer rapport avant le 1er novembre 1961 ; que les frais de ce jugement, exécutoire par provision, ont été réservés et la cause renvoyée à l'audience du 6 décembre 1961 ;

Attendu que de ce jugement appel a été interjeté par A. B. le 25 août 1961 ; que cet appel est régulier en la forme ;

Attendu qu'à l'audience du 26 septembre 1961, F. et W. B. ont déclaré comparaître volontairement ; qu'à celle du 10 octobre 1961 le premier a conclu à ce que soit décrété le désistement d'instance quant à son action contre W. ; que ce dernier a conclu à sa mise hors cause ;

Attendu que, n'ayant pas interjeté appel et un désistement de première instance ne se concevant pas après jugement et en degré d'appel (Garçonnet-Cezar Bru, Traité de Procédure, T. III, n° 847), l'intimé F. B. ne se trouve pas dans la situation qu'implique et postule la demande qu'il formule ;

Attendu qu'il résulte de la procuration à l'appui de laquelle appel du jugement du 7 août 1961 a été interjeté, que l'appelant n'a envisagé qu'un recours contre F. B., demandeur originaire ; que de la part d'A. B., cet appel eût été non recevable, les défendeurs qui n'ont pas conclu l'un contre l'autre devant le Tribunal de Première Instance — comme c'est le cas en l'occurrence — n'étant recevable à appeler que contre le demandeur et non contre l'autre défendeur, à moins qu'il n'y ait indivisibilité (R. P. D. B. V° Appel en matière civile et commerciale n° 38 et suivants) ;

Attendu, dès lors, qu'il échet de constater que W. B., — qui s'est abstenu de former appel ou opposition — n'est ni comme intimé ni comme appelant partie en l'instance d'appel ; qu'il ne l'est pas non plus et ne pourrait l'être comme intervenant (cfr. Brass, Procédure civile T. II, n° 1230) ; que, n'étant pas à la cause en instance d'appel, sa demande de mise hors cause — sans objet si elle vise l'instance d'appel — n'est pas recevable ;

Attendu que l'appelant a conclu en ordre principal au non fondement de l'action, subsidiairement au renvoi devant le premier Juge et plus subsidiairement à l'extension de la mission de l'expert et au remplacement de celui-ci, par un expert d'Elisabethville ; que l'intimé a conclu à la confirmation du jugement entrepris et à faire condamner l'appelant à remettre à l'expert les documents comptables dans les 48 heures ;

Attendu que le jugement entrepris a non seulement autorisé l'expertise sollicitée par l'intimé, mais a aussi refusé la remise de la cause à une date ultérieure demandée par l'appelant ; que l'appel porte sur ces deux décisions ;

Attendu que le refus de remettre une seconde fois une cause introduite plus de deux mois avant constitue, en l'espèce — en l'absence de toute possibilité de préjuger ainsi le fond du litige — une décision préparatoire ; qu'en toute hypothèse c'est en vain que l'appelant invoque que par cette décision les droits de la défense auraient été violés, alors qu'il n'est pas contesté qu'il a bénéficié de tout délai utile ;

Attendu que l'appel de pareille décision ne pourrait être interjeté qu'après le jugement définitif et avec lui ; qu'il ne serait recevable en l'espèce que si la désignation d'un expert en la présente cause devait être considérée non seulement comme une décision interlocutoire mais aussi comme une décision définitive en ce qu'elle ordonnerait une preuve sur contestation (cfr. Crépon T. O. — n° 936 et 937) ; que tel n'est pas le cas ;

Attendu qu'il résulte du jugement entrepris que, invité, après le dépôt des conclusions de son adversaire, à conclure à l'encontre de la demande d'expertise, l'appelant s'est borné à déclarer qu'il se refusait à conclure, n'ayant pas obtenu la remise sollicitée ;

Attendu qu'il n'a pas été fait application de l'article 19 du nouveau code de procédure civile ; que cette application n'a d'ailleurs pas été sollicitée par le demandeur en vue d'obtenir un jugement qui, malgré le refus de conclure, serait qualifié de contradictoire ; que la décision dont appel est donc bien un jugement par défaut ;

Attendu que le juge a constaté que, la dissolution d'une association de fait entre parties n'ayant pas été contestée, la liquidation de cette société s'imposait inéluctablement ; que ce n'est pas préjuger le fond d'un litige sur l'importance de parts bénéficiaires, que de tirer de cette constatation la conclusion normale qu'avant dire

droit plus avant il échet de faire procéder à cette liquidation par un homme de l'art, que l'intimé a qualifié « d'expert » alors que le terme de « liquidateur » eut sans doute mieux convenu ;

Attendu que l'intimé a conclu à une demande d'expertise en ajoutant la formule « tous droits saufs des parties », laissant ainsi entendre que cette mesure d'instruction n'impliquerait en rien un préjugé en sa faveur ; que, bien que le premier Juge n'ait pas repris la formule consacrée, il a signifié en termes excluant tout doute — et notamment en qualifiant l'expertise comme étant une « solution obligée » et en comprenant dans la mission de l'expert la détermination de la part de *chacune* associé — qu'il n'entendait pas préjuger le fond du litige ;

Attendu, dès lors, que la décision d'ordonner une expertise constitue un jugement préparatoire ;

Attendu que le moyen de non recevoir n'est pas invoqué, mais qu'il doit l'être d'office, étant d'ordre public ;

Par ces motifs ;

La Cour, statuant contradictoirement ;

Entendu en son avis le Ministère Public, représenté par M. Piret, Substitut du Procureur Général, qui, à l'audience du 10 octobre 1961 a déclaré s'en référer à la sagesse de la Cour ;

Rejetant toute conclusion autre :

Dit non recevable l'appel dirigé contre les deux décisions attaquées ;

Constate que W. B. n'est pas partie en instance d'appel et que la demande de désistement d'instance quant à l'action mue contre lui est sans objet ;

(Siégeaient MM. : R. De Maegd, Président ; E. Charlier et V. de Julémont, Conseillers ; R. Piret Ministère Public. Plaidaient : Mes Dethier, Laroche et Constantinou).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
31 octobre 1961
Cons. T. F. c./ Curateurs faillite G.

PROCEDURE CIVILE. — APPEL. — Droit d'appel. — Partie s'en référant à justice. — DROIT CIVIL. — REGIME FONCIER. — Mutation en vertu d'un jugement. — Mise à la cause au Conservateur des Titres Fonciers.

Toute personne ayant figuré au jugement, même la partie assignée en déclaration de jugement commun, peut interjeter appel, pour autant cependant que les décisions qu'elle attaque lui infligent grief.

La déclaration d'une partie « qu'elle s'en réfère à justice » n'implique pas un acquiescement anticipé à la décision à intervenir.

La « condamnation » du Conservateur des Titres Fonciers à procéder d'office à une mutation sur production d'un jugement ne constitue pas une « condamnation » au sens réel du terme ; la mise en cause du conservateur pour s'entendre ordonner l'accomplissement d'un devoir qui entre dans le cadre de ses attributions n'est d'ailleurs pas requis.

ARRET

. .

Attendu que, sur base de l'article 117 du décret du 27 juillet 1934 sur les faillites, les curateurs de la faillite G. ont cité dame T., épouse commune en biens du failli, devant le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville pour entendre dire que, faute pour elle de rapporter la preuve contraire, l'immeuble sis à Kolwezi, enregistré en son nom à la Conservation des Titres Fonciers d'Elisabethville Vol. D. 157 folio 46 et inscrit au plan communal sub. n° 472 est présumé appartenir à son mari, comme ayant été payé des deniers de ce dernier et doit dès lors être réuni à la masse de son actif ;

Qu'en ordre principal ils postulèrent l'autorisation de vendre ledit immeuble au profit de la masse faillie ;

Que subsidiairement, ils demandèrent au Tribunal de constater et dire, pour autant que de besoin, que le titre de propriété est entaché d'erreur, d'entendre ordonner la correction de ce titre ou son remplacement par un titre nouveau attribuant la propriété de l'immeuble litigieux à la communauté maritale G. et d'entendre dire qu'à défaut pour le Conservateur des Titres Fonciers de procéder dans les 24 heures de la signification du jugement à intervenir à la correction ou au remplacement du titre, le jugement en tiendra lieu ;

Que plus subsidiairement, ils conclurent à ce que la citée soit condamnée à muter l'immeuble au profit des demandeurs es qualités et à entendre dire que faute pour elle de comparaître à cette fin devant le Conservateur des Titres Fonciers dans les 24 heures de la signification du jugement, ce fonctionnaire procédera à la mutation sur simple production du jugement signifié ;

Que plus subsidiairement encore, ils réclamèrent la condamnation de la citée à payer aux demandeurs es qualités la somme de 158.829 frs représentant le prix d'achat de l'immeuble majoré des frais d'acte et des droits d'enregistrement ;

Qu'ils citèrent le failli pour autorisation maritale et en déclaration de jugement commun ;

Qu'ils mirent également en cause le Conservateur des Titres Fonciers pour entendre déclarer que le jugement lui sera opposable et commun ;

***

Attendu que les époux G.-T. firent défaut ;

Que les demandeurs conclurent comme en leur exploit introductif d'instance ;

Que le conservateur des titres fonciers se borna à s'en référer à justice ;

***

Attendu que par jugement du 20 octobre 1959 statuant par défaut à l'égard des époux G.-T. et contradictoirement quant au conservateur des titres fonciers, le Tribunal après avoir autorisé, pour autant que de besoin, la défenderesse T., à ester en justice 1/ décide que faute pour celle-ci de fournir la preuve contraire dont question à l'article 117 du décret sur les faillites la propriété litigieuse est réputée appartenir à son mari ; 2/ condamna la défenderesse à muter l'immeuble au profit des demandeurs es qualités ; 3/ dit que faute pour elle de comparaître à cette fin devant le Conservateur des Titres Fonciers dans les 24 heures de la signification du jugement, ce fonctionnaire est tenu de procéder à la mutation sur simple production du jugement signifié ; 4/ condamna chacun des « défendeurs » à un tiers des dépens ; 5/ dit le jugement exécutoire par provision ;

***

Attendu que seul le conservateur des titres fonciers interjeta appel de ce jugement apparemment non signifié ;

Que par actes séparés, il intima en mars 1960 les demandeurs originaires et en juin 1961 les époux G.-T. ;

Attendu que les époux G.-T. bien que régulièrement assignés n'ont pas comparu, qu'il y a lieu d'adjuger défaut contre eux ;

Attendu que les appels inscrits respectivement sous les numéros 4.179 et 4.347 du rôle sont intimement connexes ; qu'il importe de les joindre sous le numéro du rôle le plus ancien, ce conformément aux conclusions des parties qui comparaissent ;

***

Quant à l'appel dirigé contre les demandeurs originaires ;

Attendu qu'en principe toute personne ayant figuré au jugement peut interjeter appel ; qu'ainsi l'appelant assigné en déclaration de jugement commun, devient partie et est recevable à former appel pour autant, toutefois, que les décisions qu'il attaque lui infligent grief (R. P. D. B. V° appel civ. 10) ;

Attendu que l'appelant s'est borné à s'en référer à justice mais que pareille déclara-

tion qui n'a d'autre portée qu'une renonciation au développement des moyens qu'il aurait pu présenter, constitue principalement une contestation et n'implique nullement un acquiescement anticipé à la décision à intervenir ;

Attendu que l'appelant critique le jugement dont appel en tant :

1/ qu'il a décidé, conformément à la jurisprudence de cette Cour mais en opposition aux dispositions de l'article 44 du Code Civil Livre II, que l'article 117, par la généralité de ses termes, s'applique aussi aux droits réels enregistrés et que la preuve absolue de ce que l'épouse du failli est personnellement propriétaire de l'immeuble sis au Congo ne résulte pas du certificat d'enregistrement établi à son nom ;

2/ qu'il a condamné la défenderesse T. à muter le bien litigieux aux demandeurs es qualités, ceux-ci ne pouvant d'aucune façon devenir propriétaire de la masse qu'ils n'ont que le droit d'administrer et de vendre pour en distribuer le prix aux créanciers, le failli bien que dessaisi, restant propriétaire de ses biens ;

3/ qu'il a été condamné à 1/3 des dépens, alors qu'aucune faute ne peut lui être imputée ;

Attendu qu'à bon droit les intimés soulèvent l'irrecevabilité de l'appel pour défaut d'intérêt, en tant qu'il vise à obtenir la revision des décisions qui déclarent fondée l'action basée sur l'article 117 du décret sur les faillites et condamnent la défenderesse T. à muter l'immeuble au profit des curateurs ;

Attendu, en effet, que ses décisions ne lèsent que dame T. et deviendront inattaquables en l'absence de recours de cette dernière ;

Que le conservateur des titres fonciers n'a pas à intervenir dans le fond même de la contestation qui oppose les curateurs à Dame T. ;

Attendu, il est vrai, que le premier Juge au lieu de dire, comme il lui était demandé, que le jugement est opposable et commun à l'appelant, l'a « condamné » à procéder d'office à la mutation sur production du jugement, faute pour Dame T. de comparaître devant lui à cette fin mais qu'il est évident qu'il ne s'agit pas là d'une condamnation véritable du conservateur des titres fonciers mis en cause uniquement pour s'entendre ordonner l'accomplissement d'un devoir qui rentre dans le cadre de ses fonctions, en l'occurrence, celui d'opérer mutation en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée (article 49 et 52 du code civil livre II) ;

Que pareille mise en cause n'était, du reste, nullement requise ainsi qu'en a décidé cette Cour par arrêt (inédit) du 14 janvier 1958 ;

Attendu que la condamnation au tiers des dépens est, elle, une condamnation véritable qui inflige grief à l'appelant ; que son appel quant à ce est recevable et est aussi fondé ;

Qu'assigné, inutilement d'ailleurs, en déclaration de jugement commun, il ne peut être considéré comme une partie succombante pouvant être condamnée à une partie des dépens ;

Quant à l'appel dirigé contre les intimés défaillants T. et G. ;

Attendu qu'un appelant ne peut, en principe, intimer que les parties qui doivent profiter des condamnations mises à sa charge par le jugement a quo et appeler que du rejet des conclusions prises par lui devant le premier Juge ;

Qu'un codéfendeur et à fortiori un appelé en déclaration de jugement commun qui n'a pas conclu contre le défendeur ne peut intimer celui-ci ;

Attendu que l'appelant n'a pas subi de condamnation dont devaient profiter les intimés contre lesquels d'ailleurs il ne conclut pas plus en appel qu'en première instance ;

Que la matière n'étant pas indivisible, l'appelant n'avait pas à remettre en cause toutes les parties au litige en première instance ;

Que son appel est dès lors irrecevable ;

... La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : E. De Raeve, Premier Président ; R. De Maegd et E. Charlier,

Conseillers ; R. Piret-Gérard, Ministère Public. Plaidaient : Mes Lozet et Dethier).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
7 novembre 1961
G. c./ Cie A. d'A.

DROIT CIVIL. — ASSURANCES. — Non paiement de la prime. — Suspension de l'assurance. — Nature de cette suspension. — Condition.

Constitue une clause pénale la stipulation d'une police d'assurance prévoyant la suspension de la dite police en cas de non paiement de la prime.

Les règles relatives à la demeure s'appliquent, en principe, à une clause pénale.

ARRET

. .

Attendu que, assuré contre accidents « tous risques » pour son véhicule « Taunus » suivant police du 6 février 1958 tacitement renouvelée — en vertu de l'article 24 des conditions générales — depuis le 6 janvier 1959, J. G s'est vu opposer la suspension à son égard de l'assurance depuis le 5 février 1959 jusqu'à la date du paiement de la prime soit jusqu'au 20 mars 1959 — ce en vertu de l'article 11 des conditions générales — lorsque, à la suite d'un accident ayant causé à la date du 18 mars 1959 des dégâts aussi bien à son véhicule qu'à celui de F. W., qui lui en demanda réparation, il réclama à sa société d'assurance « Compagnie Africaine d'assurances » le paiement du montant de ces dégâts, évalués à 55.000 frs ;

Attendu que le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, devant lequel G. porta dès lors le litige en soutenant qu'à défaut de mise en demeure régulière la suspension — à considérer comme clause pénale — ne pouvait être valablement invoquée, rejeta ce soutènement et déclara par conséquent la demande non-fondée ;

Attendu que de ce jugement contradictoire, signifié le 6 juillet 1960, appel a été valablement interjeté dans les délais légaux par acte du 13 août 1960 signifié à la dite société à Usumbura ;

Attendu que l'appel est recevable ;

Attendu que l'appelant persiste à soutenir qu'en vertu de l'article 11 des conditions générales du contrat d'assurance la suspension à son égard de ce contrat ne peut être valablement invoquée, pour contester l'obligation de garantir, que moyennant une mise en demeure régulière ; qu'il constate qu'il n'y a eu qu'un simple rappel de l'échéance et que, effectué avant la date de l'échéance, ce rappel par lettre recommandée à la poste du 25 janvier 1959 ne peut même pas être considéré comme mise en demeure ; qu'il prétend que l'article 11 doit s'interpréter à la lumière de l'article 25 ainsi que de l'Arrêté Royal du 17 juin 1931 et qu'ainsi interprété, cet article n'autorise la suspension de la garantie qu'après une mise en demeure et non moyennant une lettre recommandée rappelant simplement l'échéance et les conséquences du non paiement en temps utile :

Attendu que le dit article énonce : « Les primes sont payables d'avance au siège de la Compagnie ou de ses représentants. A partir de l'échéance de la deuxième prime, il est accordé au preneur d'assurance, pour se libérer, un délai de trente jours à compter de l'échéance. Après l'envoi d'une lettre recommandée à la poste contenant rappel de l'échéance et à l'expiration du délai précité, l'assurance est de plein droit suspendue à l'égard du preneur d'assurance, et ce à partir de la date de l'échéance. La Compagnie conserve tous ses droits aux primes et à la continuation du contrat. L'assurance dont l'effet est suspendu ne sera remise en vigueur que le lendemain à midi du jour où le preneur d'assurance se sera libéré en principal, intérêts et frais. Aucun accident survenu pendant la période de suspension ne peut engager la garantie de la Compagnie. »

Attendu qu'il s'agit bien d'une clause pénale, comme le prétend l'appelant et l'a

admis le premier Juge ; qu'en effet il y est précisé que la suspension se fera « à l'égard du preneur d'assurance » ; que dans sa lettre du 26 mars 1959 accusant réception du montant de la prime payée le 20 mars, l'assureur insiste d'ailleurs sur le caractère unilatéral de cette suspension ; qu'il résulte de l'article 29 des conditions générales ainsi que de la lettre adressée par la direction de la compagnie à son agent à Elisabethville le 1er avril 1959 que la portion de la prime de 6.265 frs correspondant au risque non couru par la compagnie pendant la période du 5 février au 19 mars 1959 n'est pas conservée au crédit du compte de l'appelant et que la police d'assurance, bien que remise en vigueur le 20 mars 1959, ne serait pas prolongée jusqu'au 20 mars 1960 mais arriverait à expiration le 5 février 1960 ; qu'il s'agit bien là d'une sanction encourue pour indemniser l'assureur du préjudice éprouvé par le retard apporté par l'assuré au paiement de la prime (cfr. Frédericq T. III, p. 240 — Cass. 4-5-1883, Pas. 1883, I, 211) ;

Attendu qu'à une clause pénale, c'est à dire à une convention accessoire sur dommages et intérêts, s'appliquent les règles relatives à la demeure ; que si en principe une mise en demeure est indispensable pour que des dommages et intérêts soient dûs, il est néanmoins unanimement admis qu'à condition de le faire par stipulation précise et formelle les parties peuvent convenir que dispense est accordée de mettre en demeure ; qu'en l'occurrence l'énoncé de l'article 11 que, en cas de non paiement, la suspension se fera « de plein droit » trente jours après l'échéance et moyennant l'envoi d'une lettre de rappel constitue une stipulation suffisamment précise et formelle dispensant l'assureur de l'obligation de mise en demeure ;

Attendu que c'est à bon droit que le premier Juge a conclu de la lettre et surtout de l'esprit de la convention que la lettre de rappel ne constituait qu'un simple avertissement destiné à prévenir l'assuré du danger résultant d'un non paiement endéans les trente jours de l'échéance ;

Qu'on ne voit pas quelle serait l'utilité de la stipulation et la raison de l'appellation de l'acte discuté, si celui-ci, qualifié de lettre de rappel, devait s'analyser en une mise en demeure de droit commun ; que, par ailleurs, ce rappel, dans le cas où il aurait dû se faire par lettre de mise en demeure, n'aurait pu avoir lieu avant l'expiration du délai ultime de paiement, ce qui serait contraire à la volonté clairement exprimée par les parties ;

Attendu que la lettre de rappel n'obéissant pas aux règles strictes de la mise en demeure, devait forcément, pour répondre au but que les parties lui avaient assigné, être envoyée dans un temps voisin de l'échéance de la prime et de préférence avant la date de celle-ci pour permettre à l'assuré de profiter au maximum du délai de grâce qui lui était accordé ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les parties ne se sont donc pas inspirées de l'article 38 1° de l'Arrêté Royal du 17 juin 1931 qui exige — mais pour les assurances sur la vie seulement — une mise en demeure proprement dite avant que le non paiement de la prime puisse donner lieu à l'application de la clause pénale ;

Attendu que l'article 25 des conditions générales autorise l'assureur « de résilier le contrat en cas de non paiement de la prime, ce à partir de l'envoi de la notification prévue par l'article 11 » ; que l'appelant en déduit que — une résiliation ne pouvant se réaliser que quand le débiteur a laissé passer l'échéance sans avoir payé — la notification de l'article 11 à laquelle renvoie l'article 25 ne peut être qu'une mise en demeure et ne peut en tout cas — même sous forme de lettre de rappel — être envoyée avant l'échéance ;

Attendu que l'appelant méconnaît le sens exact du terme « résiliation » en exigeant, pour qu'elle puisse avoir lieu, une mise en demeure que ne postule que la *résolution* d'un contrat ; que, rapproché de l'article 24 qui prévoit la tacite réconduction d'année en année « à moins que le contrat n'ait été résilié de part ou d'autre un mois au moins avant son expiration », l'article

25 vise de toute évidence des cas de résiliation conventionnelle où, sous certaines conditions, l'assureur a le droit de mettre par décision unilatérale — partant sans mise en demeure préalable — fin au contrat ; que les termes « à partir de l'envoi de la notification prévue à l'article 11 » ne signifient donc pas — comme le prétend l'appelant — « à partir de la mise en demeure prévue à l'article 11 » ; que le premier cas prévu à l'article 25 est celui de l'assureur qui a envoyé — soit avant soit après l'échéance — une lettre de rappel et qui est, dès lors, autorisé à signifier à l'assuré aussi longtemps que celui-ci n'aura pas encore payé, qu'en cas de non paiement de la prime avant l'expiration du délai de trente jours depuis l'échéance, le contrat sera résilié à cette date ;

Attendu que les moyens invoqués contre l'application de l'article 11 des conditions générales du contrat d'assurance souscrit par l'appelant ne sont donc pas fondés ; que c'est, par conséquent, à bon droit que le premier Juge a débouté l'assuré de son action tendante au paiement de la garantie ;

... La suite sans intérêts.

(Siégeaient MM. : E. De Raeve, Premier Président ; R. De Maegd et E. Charlier, Conseillers ; R. Piret-Gérard, Ministère Public. Plaidaient : Mes Laroche et Dethier).

COUR D'APPEL ELISABETHVILLE
14 novembre 1961
R. C. 4377 Un c./ Mme S.

1° LEGISLATION SOCIALE. — Contrat d'emploi. — Logement.

2° PROCEDURE CIVILE. — Demande nouvelle en appel. — Rejet.

1/ L'article 4 du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi est formel : « Toute » clause contractuelle donnant à l'employé » des avantanges inférieurs à ceux qui sont » prescrits par le présent décret est nulle et » sans effet ».

Plus particulièrement, l'obligation de fournir un logement « approprié » est prévue par l'article 14, 5° du même décret. De plus, il ne faut pas perdre de vue que la législation sociale est une branche du droit public.

2/ L'intimée demande qu'il lui soit donné acte de ses réserves de réclamer des salaires supplémentaires, des allocations familiales, des frais de voyage.

La Cour refuse de donner acte de cette demande en se fondant sur l'article 77 du code de procédure civile (demande nouvelle).

ARRET

Attendu que l'appel vise la réformation du jugement, rendu contradictoirement le 30 août 1961 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville, qui a condamné l'appelante, défenderesse originaire, au paiement de diverses sommes, dues à l'intimée en exécution d'un contrat d'emploi ayant lié les parties, (diminuées du solde débiteur de l'intimée vis à vis de l'appelante après clôture des comptes entre elles) ;

Attendu que cet appel, interjeté dans les formes et délais prévus, est recevable ;

***

Attendu que par son action l'intimée réclamait à l'appelant en total de 76.106 frs, se ventilant comme suit :

Indemnité de logement du 18 février 1961, soit 12 mois à frs 4.500 :	Frs	54.000
Frais de transport de bagages :	»	2.600
Montant mis à sa charge pour son logement à l'hôtel, à Elisabethville, en mai 1961 :	»	5.113
Solde restant dû sur son salaire de juin 1961 :	»	3.000
Montant retenu indûment sur son salaire de juin 1961, pour son logement à l'hôtel à Elisabethville en avril 1961 :	»	11.393,
	»	76.106,

Attendu que, reconventionnellement, l'appelante demandait la condamnation de l'intimée au paiement de 9.500 frs, somme versée pour son compte en Belgique et qui ne lui fut pas débitée et de frs 4.000, montant de deux chèques (non provisionnés) qu'elle avait émis ;

Attendu que le premier Juge fit droit intégralement à la demande de l'intimée ; qu'il qu'il précisa, quant à la demande reconventionnelle, que seule la créance de frs 4.000 était établie, car il apparaissait des dossiers des parties que le remboursement de l'avance de frs 9.500 avait été effectué en mars 1961 ;

Quant aux frais de logement (frs 54.000) :

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'intimée, qui fut tout d'abord au service de l'appelante à Bukavu, occupa dans cette ville, pendant un an, un appartement au loyer mensuel de frs 4.500 ;

Attendu que l'appelante allègue, tout d'abord, qu'au moment de l'engagement il fut convenu que l'intimée pourvoirait à son logement ; qu'elle n'apporte pas la preuve de cette allégation et que, cette convention eût-elle existé, elle aurait été nulle en vertu de l'article 4 du décret sur le contrat d'emploi ; que, de plus, contrairement à ce que prétend l'appelante, cette dernière s'était engagée à loger son employée, ainsi qu'il appert de l'article 5 de ses conditions générales d'engagement auxquelles se réfère expressément la convention intervenue entre parties ;

Attendu que l'appelante prétend ensuite avoir mis un logement meublé à la disposition de l'intimée, ce qui contredit son affirmation selon laquelle l'intimée devait pourvoir à son logement ; qu'elle n'établit cependant pas, et n'offre pas d'établir, qu'il en fut bien ainsi et que son affirmation ne peut dès lors être prise en considération ;

Attendu que l'appelante soutient, mais encore une fois sans l'établir, que l'intimée aurait logé avec un tiers ; qu'il ressort du dossier de l'intimée que celle-ci a conclu un contrat de bail, en son nom personnel, avec la société SIBEL qui lui adressa régulièrement les factures mensuelles pour la location de cet appartement ; qu'on doit dès lors admettre que l'intimée a supporté le montant de cette location et que, même dans l'éventualité où l'avance du loyer aurait été faite par un tiers, il ne résulte pas du dossier que l'intimée n'aurait pas remboursé cette avance et n'aurait pas subi de préjudice ;

Attendu, le contrat d'emploi ayant pris fin, qu'est devenue impossible l'exécution directe de l'obligation qu'avait l'appelant de fournir un logement ou l'indemnité compensatoire ;

Attendu que l'intimée ne peut que réclamer des dommages-intérêts du chef d'inexécution fautive de l'obligation de l'appelante ; qu'elle établit l'existence et le montant du préjudice dont elle demande réparation, la hauteur du dommage s'appréciant d'après le montant des frais qu'elle a exposés (cfr. Appel Elis. 6-10-1959, J. T. O. 1960, p. 20) ; que c'est à bon droit que le premier Juge lui a alloué la somme de 54.000 frs ;

. .

Attendu que l'intimée demande qu'il lui soit donné acte de ses réserves de réclamer ultérieurement à l'appelante son salaire de septembre 1961, ses allocations familiales pour juin et juillet 1961, ses frais de voyage de retour à Usumbura ;

Attendu que la Cour n'a pas à donner acte à l'intimée des réserves, qu'elle fait en ses conclusions d'appel, d'introduire une nouvelle action, ses propres conclusions suffisant à lui assurer la sauvegarde de ses droits éventuels à cet égard (Elis. 29-4-1958, R. C. 3.566, Dirceenwald c./ Charitou) ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : R. De Maegd, Conseiller faisant fonction de Président ; E. Charlier et V. de Julemont, Conseillers ; R. Piret-Gérard, Ministère Public. Plaidaient : Mes Vroonen et Laroche).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
23 janvier 1962
Dame S. c./ G. A.

DROIT INTERNATIONAL PRIVE. — Divorce. — Epoux israélites rhodiotes. — Loi rabbinique applicable. — Action recevable.

Le mariage est régi, quant à ses effets sur la personne des époux, par la loi de la nationalité à laquelle appartenait le mari au moment de la célébration.

Le mari, de confession israélite, né à Rhodes, et qui n'y était pas domicilié à la date du 10 juin 1940, a conservé la nationalité italienne, mais reste soumis, en ce qui concerne son statut personnel, à la loi rabbinique.

Le principe du divorce est admis par la loi rabbinique pour des causes identiques à celles prévues par la loi katangaise.

Quoiqu'ils soient soumis à la loi rabbinique, les époux qui ont contracté, au Katanga, un mariage purement civil, peuvent valablement intenter une action en divorce conformément aux dispositions de la loi katangaise, dès lors que cette action se fonde sur des causes prévues simultanément par le Code Civil et par la Loi rabbinique.

ARRET

Attendu que l'appelante poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement le 23 février 1960 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville lequel :

Déclare irrecevable l'action en divorce de l'appelante et déclara par contre recevables son action en séparation de corps présentée en ordre subsidiaire, ainsi que la demande reconventionnelle en séparation de corps introduite par l'intimé ;

Rejeta les demandes de séparation de corps de plano et autorisa chacune des parties à établir par toutes voies de droit certains faits cotés ;

Statua sur les mesures provisoires demandées quant à la résidence séparée de l'épouse et à la garde de l'enfant commun ;

Réserva les dépens ;

***

Attendu que l'appel interjeté dans les formes et délais légaux est recevable ;

Que limité aux seules dispositions pouvant infliger grief à l'appelante, il tend en conclusions à faire mettre à néant le jugement a quo en tant qu'il a déclaré irrecevable l'action principale en divorce ;

Attendu que l'appelante demande subsidiairement que la Cour statue, de plano, par évocation du fond, en appréciant le mérite des enquêtes tenues en exécution du jugement a quo ;

Que très subsidiairement elle conclut à la séparation de corps de plano et plus subsidiairement à ce que la Cour statue sur cette demande par évocation et déclare non fondée la demande reconventionnelle ;

Attendu que l'intimé, contrairement à ses conclusions prises en première instance, ne s'oppose plus à ce que l'action principale en divorce soit déclarée recevable ;

Qu'il conclut à ce que la demande en divorce de plano soit rejetée ;

Qu'il introduit pour la première fois en appel une action reconventionnelle en divorce ;

Qu'il s'oppose à ce que la Cour statue par évocation au fond ;

Que pour le cas où la Cour estimerait devoir évoquer le fond, elle conclue au non fondement des actions de l'appelante et au fondement de sa demande principale ou subsidiaire ;

Attendu que l'appelante soulève l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle en divorce introduite pour la première fois en appel ;

***

Quant à la recevabilité de l'action principale en divorce ;

Attendu qu'il résulte des documents soumis à examen que les parties sont de confession Israélite ; qu'elles ont contracté mariage devant l'Officier de l'Etat Civil à Elisabethville le 7 avril 1954 et qu'elles poursuivent la dissolution de ce seul mariage civil ;

Attendu que l'intimé est né à Rhodes le 20 juin 1916 et était de nationalité ottomane par naissance ;

Attendu que les sujets ottomans non musulmans qui étaient réunis en communautés religieuses dont l'existence officielle a toujours été reconnue par le gouvernement ottoman, étaient dirigés par leurs chefs spirituels (Patriarches, Rabbins ou Vikils) qui, en vertu d'antiques privilèges, connaissaient, à l'exclusion de toutes autres juridictions, des questions intéressant le mariage et le divorce ;

Attendu qu'en 1912, lors de l'occupation du Dodécanèse à la suite de la guerre Tripolitaine, l'Italie a maintenu ces privilèges qui ont été confirmés par les articles 16 et 42 du Traité de Lausanne signé le 24 juillet 1923 et entré en vigueur un an après (Etude Derriks R. J. C. B. 1928. p. 334) ;

Attendu que l'intimé devint italien à la suite du Traité de Lausanne ;

Attendu que l'article 2 du Décret Royal d'Italie du 15 octobre 1923 n° 1854 interprétant les articles 16 et 42 du Traité de Lausanne porte que les Israélites restent soumis en ce qui concerne leur statut personnel, aux lois religieuses des communautés juives ;

Que les Décrets Royaux n° 1335 du 28 août 1924 et n° 1441 du 6 août 1926 portant extension aux possessions des îles Egées des codes de droit privé du Royaume d'Italie, stipule en son article premier que le code civil ottoman est abrogé mais que sont conservées, toutefois, toutes les dispositions antérieures en vigueur en matière de statut personnel relatives aux communautés y existantes orthodoxe et israélite ;

Attendu qu'en dépit de la perte de souveraineté sur les îles du Dodécanèse, les citoyens de ces îles, qui à la date du 10 juin 1940 n'y étaient pas domiciliés, conservent leur nationalité italienne et continuent à bénéficier du statut personnel précité en vertu de l'article 19 du Traité de Paix de Paris conclu le 10 février 1947 et rendu exécutoire par le Décret-Loi du Chef Provisoire de l'Etat Italien, le 26 novembre 1947 ;

Attendu que l'intimé qui a quitté Rhodes avant la guerre de 1940-1945 n'a cessé depuis lors de résider à l'étranger ; qu'il n'a apparemment accompli aucun acte de renonciation à sa nationalité ce qui explique qu'après les hostilités, le Consul Italien lui a renouvelé son passeport ;

Attendu qu'il est permis de conclure que l'intimé est sujet italien jouissant d'un statut personnel spécial qui le soumet notamment en matière de mariage et de divorce à la loi Rabbinique ;

Attendu qu'il importe peu de savoir si l'appelante jouit du même statut par naissance ou a acquis la nationalité de son mari par mariage, puisqu'une loi unique, celle du chef de famille, doit fixer les effets du mariage communs aux deux époux et qu'une cause de divorce n'est rien d'autre que la non observation d'un effet du mariage ;

Atttendu que ce principe a été consacré par l'article 12 du code katangais L. I, titre II (des étrangers) qui dispose que le mariage est régi quant à ses effets sur la personne des époux par la loi de la nationalité à laquelle appartenait le mari au moment de la célébration ;

***

Attendu que la loi mosaïque n'admettait à l'origine, que la répudiation (ghett) au profit du mari mais que ses rigueurs ont été tempérées dans la suite des temps par les coutumes établies par les tribunaux Rabbiniques autorisant pour certaines causes la femme à obliger le mari à la répudier par l'emploi de mesures coercitives, corporelles, pécuniaires et religieuses, de sorte que le principe du divorce est actuellement admis par la loi Rabbinique tant au profit de la femme qu'à celui du mari (Derriks, op. cit.) ;

Attendu qu'il appert d'une consultation du Grand Rabbin d'Elisabethville reprenant et commentant les dispositions de l'« Even Nasser » (répertoire civil V° Divorce en droit Rabbinique) que les injures graves, les sévices et le défaut d'entretien sont autant de motifs autorisant la femme à demander le divorce de même que le refus de cohabitation et l'adultère constituant des causes donnant ouverture à divorce au mari ;

Attendu que le statut personnel des époux les autorise à demander le divorce et que l'action est basée sur des causes prévues en même temps par ce statut et par la loi katangaise ;

Attendu que dans les communautés juives de la Mer Egée les questions de divorce sont soumises à des organismes juridictionnels spéciaux et que, quant à la forme, le divorce, au point de vue religieux, consiste dans la remise d'une lettre de libération (répudiation — Ghett) à la femme ce qui permet à celle-ci de contracter un nouveau mariage religieux selon la loi mosaïque (Derriks op. cit.) ;

Qu'il règne dans le droit Rabbinique une règle dite d'harmonie juridique qui exige pour la dissolution du mariage (religieux) l'accomplissement d'un formalisme parallèle à celui qui présida à sa célébration ; que, de même que le mari déclare solennellement à sa femme au moment du mariage sa volonté de la consacrer à lui et lui remet l'anneau (rite essentiel), de même au moment de la rupture du mariage, il doit déclarer à sa femme en présence de témoins sa volonté de divorcer et lui remettre le libellé de divorce, tout divorce sans le consentement du mari étant sans valeur (Talmud Cevamoth 112-B ; Rambans, précis de divorce ch. 1-2 Voir aussi juris-classeur périodique 3-4-1957 n° 9.892 et consultation du Grand Rabbin d'Elisabethville) ;

Attendu que les questions qui se posent dès lors sont celles de savoir si la dissolution d'un mariage d'Israélites du Dodécanèse ayant conservé leur nationalité italienne et leur statut spécial peut être prononcée par une juridiction autre qu'un tribunal Rabbinique et si devant un Tribunal Civil étranger ils peuvent prétendre appliquer les dispositions d'une loi religieuse en opposition avec les prescriptions de la loi italienne qui ignore le divorce ;

Attendu que ces questions sont controversées ;

Que certains décident que le divorce ne peut être prononcé que par une autorité rabbinique dans la forme religieuse ; qu'ils estiment que lorsqu'une législation étrangère donne à la procédure en divorce un caractère confessionnel, elle réserve nécessairement et par le fait même le jugement du divorce à ses propres juridictions ; qu'ils considèrent que l'application d'une loi religieuse est une question de fond et non de forme à moins que la loi nationale permette aux tribunaux ordinaires d'appliquer le droit religieux ; qu'ils sont d'avis que l'ordre public international katangais et le principe de la liberté des cultes et des opinions ne sont pas intéressés en la matière et ne peuvent être invoqués pour autoriser les Israélites étrangers à plaider en divorce devant nos juridictions en dépit du caractère confessionnel de leur loi nationale ; qu'ils s'abstiennent dès lors de statuer et renvoient les parties devant leurs juridictions spéciales ;

Attendu que ces arguments valables sans doute lorsqu'il s'agit de la dissolution d'un mariage religieux sont sans valeur dans le cas présent où il s'agit de la dissolution d'un mariage civil ;

Attendu qu'il est bien certain 1/ que les futurs époux peuvent, contrairement à leur statut confessionnel, contracter un mariage purement civil au Katanga comme dans tout pays où le mariage et le divorce sont du domaine exclusif du droit civil, 2/ que la dissolution d'un tel mariage devant un tribunal religieux serait jugé contraire à notre ordre public international, la sécularisation du mariage impliquant celle de sa réglementation notamment en ce qui concerne les actes de nature à y mettre fin, ce qui entraîne la prohibition de toute procédure confessionnelle (Devos — Le Problème des conflits de Lois, Tome I, 132-134 — Voir

aussi Sohier, Droit civil du Congo belge I — 316) ;

Attendu que, pas plus qu'un mariage religieux célébré dans le pays des époux en conformité de leur loi nationale ne pourrait être dissous par des magistrats civils, un mariage civil célébré valablement au Katanga dans la forme du lien de célébration et en conformité de la loi nationale des époux quant aux conditions de validité intrinsèques, ne pourrait être dissous par une juridiction religieuse ;

Attendu que « le fait que le statut personnel et national des époux leur impose le » mariage et le divorce confessionnels est » inopérant en cas de mariage civil ; que » ce qui est déterminant pour la compétence des autorités civiles appelées à se » prononcer sur la dissolution comme sur » la validité de l'union conjugale, c'est le » mariage civil valablement intervenu et » dont le juge civil a dès lors, seul, qualité » pour connaître (Léo Devos op. cit. — » 136) » ;

Attendu que les parties bénéficient d'un statut personnel spécial autorisant le divorce ;

Que les causes de divorce invoquées sont prévues par la législation à laquelle elles sont soumises comme par notre législation ;

Que l'action de l'appelante tend à la dissolution d'un mariage civil relevant exclusivement de la compétence des juridictions civiles ;

Que c'est à tort, dès lors, que le premier Juge a déclaré l'action irrecevable sous prétexte que la loi italienne (qui à raison de leur statut spécial n'est pas appliquable aux parties en l'espèce) ignore le divorce et s'opposerait à l'application d'une loi religieuse devant le tribunal civil ;

***

Attendu que, conformément aux conclusions de l'intimé, il n'y a pas lieu en l'espèce de déroger à la règle du double degré de juridiction ;

Qu'il est souhaitable, en effet, que la demande principale en divorce et la demande reconventionnelle en séparation de corps, toujours pendante devant le premier Juge, soient jugées en même temps, l'appréciation de la gravité des torts articulés par l'un des conjoints étant susceptible d'être influencée par les manquements de l'autre ;

***

Attendu que nonobstant son action en séparation de corps que, par une disposition non attaquée, le premier Juge a déclaré recevable, l'intimé, sans s'être désisté apparemment de celle-ci, demande reconventionnellement le divorce pour la première fois en appel, cherchant ainsi à transformer en quelque sorte son action en séparation de corps en action en divorce ;

Attendu que la recevabilité d'une telle demande est controversée ; que la Cour estime toutefois, conformément à la doctrine et aux décisions jurisprudentielles les plus récentes que la demande nouvelle est en principe recevable aux termes de l'article 77 du code de procédure civile comme constituant une défense à l'action principale en tant qu'elle vise à faire échapper le demandeur sur reconvention aux conséquences d'ordre moral et matériel d'un divorce prononcé exclusivement à ses torts (Sohier, Droit civil du Congo belge — I — 267 ; Léo. 27-11-1956, R. J. C. B. 1957, p. 34) ;

Attendu toutefois que cette défense présentée en appel ne se conçoit que dans l'hypothèse où la Cour est saisie du fond de l'action principale soit par l'effet dévolutif de l'appel soit par évocation après réformation d'un jugement interlocutoire en incidentiel ;

Attendu que tel n'étant pas le cas, il convient, conformément aux conclusions de l'appelante, de dire la demande irrecevable ;

Par ces motifs ;

La Cour, Statuant contradictoirement par rejet de toutes conclusions autres et après avoir pris l'avis du Ministère Public représenté par Monsieur le Substitut du Procureur Général R. Piret-Gérard qui à l'audience

du 9 janvier 1961 a déclaré s'en référer à sagesse ;

Annule le jugement attaqué en tant qu'il a déclaré l'action principale en divorce irrecevable ;

(Siégeaient MM. : E. De Raeve, Premier Président ; R. De Maegd et E. Charlier, Conseillers ; R. Piret-Gérard, Ministère Public. Plaidaient Mes Humblé et Laroche).

NOTE

Une question agitée en jurisprudence française est celle de savoir si les tribunaux conservent leur compétence juridictionnelle quand la loi personnelle des époux prévoit en matière de divorce, l'intervention d'une autorité religieuse.

Que l'on ne s'étonne pas que nous tournions nos regards vers la jurisprudence française. La France, terre d'asile par excellence, a connu des cas nombreux de divorce sollicités par des étrangers domiciliés sur son territoire, et spécialement par des Juifs, des Orthodoxes grecs, et même des Catholiques soumis à la procédure de « SEPARATIO QUOAD THORUM ET MENSAM ».

Aussi pensons-nous que l'arrêt de la Cour d'Elisabethville (qui rejoint la Jurisprudence française) appelle un exposé succinct des principes en vigueur en droit internationnal privé français.

Avant d'envisager la validité du divorce — qui est un effet du mariage, — il convient de parler du mariage lui-même : la dissolution du mariage suppose un mariage valable.

En France, les mariages contractés contrairement aux dispositions de la loi personnelle des intéressés sont considérés comme soumis à la règle « LOCUS REGIT ACTUM ». Le mariage étant un acte juridique, est régi par la loi du lieu de sa passation.

L'application de la forme française est toutefois entrée souvent en conflit avec des lois étrangères prescrivant à leurs ressortissants un mariage religieux. L'esprit de ces législations est de considérer ces prescriptions comme touchant au fond du droit et suivant, par suite, leurs nationaux à l'étranger. Le mariage civil, en France, d'un Grec est réputé nul en Grèce.

Mais l'état actuel du droit positif français a conduit à regarder le caractère religieux ou laïc du mariage comme une question de forme. La conception du mariage ignorant son sens religieux, ce dernier apparaît aux juges français comme une question de forme et le mariage civil en France est donc valable, quelles que soient les dispositions de la loi étrangère, en vertu de la règle « LOCUS REGIT ACTUM ». Cette solution a été consacrée par la Cour de cassation pour le mariage civil d'un Grec en France 22 juin 1955 (aff. CARASLANIS) Revue critique de droit internationnal privé 1955 — 723 et la note ; Dalloz 1956, 73 note Chavrier.

La Cour énonce : « que la question de sa» voir si un élément de la célébration du » mariage appartient à la catégorie des » règles de forme ou à celle des règles de » fond devait être tranchée par des juges » français, suivant les conceptions du droit » français, selon lesquelles le caractère » religieux ou laïc est une question de » forme. »

Par ailleurs, le juge français, appelé à connaître de la validité du mariage purement civil, qualifie le mariage d'après les conceptions de sa propre loi, la loi du for.

Sans contester le caractère séculier du mariage, dans le droit positif français, il est permis de se demander, avec LEREBOURS PIGEONNIERE, si la conclusion qu'on en tire sur le terrain de la qualification à l'appui de la validité est pleinement justifiée. On peut objecter, en effet, que le mariage religieux n'est pas une question de forme, mais tient à la conception que se font *les époux* de la substance même du mariage ; il y a une différence de fond entre la notion d'un lien religieux et celle d'un lien purement civil. La notion purement civile de la loi française en droit interne lui interdit-elle de connaître en droit international que la conception religieuse de la loi étrangère touche au fond du droit ? On

pourrait le soutenir, mais le résultat ne serait pas différent ; car l'ordre public interviendrait selon toute vraisemblance, pour imposer au nom de la laïcité (peut-être trop sévèrement comprise) la possibilité pour tous, même étrangers, du mariage civil.

Le caractère du mariage d'étrangers est-il encore une question de pure forme, quand il s'agit, en France pour les tribunaux, d'en prononcer la dissolution ? Les tribunaux français sont-ils compétents pour divorcer des Juifs russes par exemple, dont la loi personnelle exige l'intervention du rabbin ?

La Cour de cassation, par arrêt du 29 mai 1905 (Sirey 1906. 1. 161, note Pillet) rendu dans la célèbre affaire LEVINÇON, a dénié cette compétence. En réalité, la Cour a considéré la procédure religieuse du divorce comme une règle de fond, relevant du statut personnel. La Cour a adopté la qualification étrangère du divorce.

Or cette qualification est en contradiction avec celle (française) qui a prévalu pourle caractère religieux du mariage, lequel est considéré non comme règle de statut personnel, mais comme matière de forme soumise à la loi du lieu de célération.

Cet arrêt a été unanimement critiqué par la doctrine (voir Répertoire de droit international V° Divorce, et la critique tirée des caractères de la loi mosaïque par Messega-Fara : le divorce juif en droit international privé. Nouvelle Revue de droit international privé 1936, 685.)

La qualification française a prévalu ultérieurement, notamment dans un cas de séparation de corps d'Espagnols catholiques que leur loi personnelle atttibue aux juridictions canoniques (Cour de Paris, 9 janvier 1943 Sirey 1944. 2. 29 note NIBOYET). (Voir aussi Trib. YAOUNDE 2 février 1954. PENANT 1956, 110).

L'arrêt LEVINÇON a trouvé en France un défenseur, toujours en la personne de l'éminent jurirte LEREBOURS-PIGEONNIERE, qui a observé (Précis de droit international privé n° 337) que le refus de dissoudre civilement un mariage religieux est plus respectueux de la conscience des époux. Il remarque judicieusement que les marier civilement contre leur loi personnelle importe moins, puisqu'ils sont d'accord.

La discordance des deux solutions (mariage-divorce) reste cependant singulière. A moins d'admettre que la loi française, si elle croit devoir faire abstraction, pour les Français, de l'élément religieux de l'union conjugale, sait lui assigner son caractère, quand elle le rencontre dans une loi étrangère. A citer dans ce sens un arrêt de la Cour de Rabat (9 mai 1933, Revue critique de droit international privé 1934, 125) qui a sanctionné par une astreinte le refus par un Juif algérien de délivrer à sa femme, après le divorce civil, la lettre de répudiation prévue par la loi mosaïque.

Mais il faut abandonner les conceptions parfois contradictoires de la doctrine, suscitées par l'arrêt LEVINÇON et voir la solution à laquelle arrivent les tribunaux français. Ceux-ci se devaient de trouver un moyen terme entre la solution LEVINÇON et la compétence pure et simple des tribunaux français. La première était fâcheuse au point de vue pratique : n'obligeait-elle pas les Juifs étrangers domiciliés en France à aller plaider à l'étranger ce qui équivaut une véritable impossibilité, quand ce ne sont pas des obstacles politiques qui les en empêchent. La seconde est trop peu respectueuse de la conscience des époux.

Ils ont interprété la loi étrangère comme ne demandant au rabbin qu'un avis préalable, qui laisserait au juge civil la décision juiridictionnelle, et ils ont requis des parties la production de l'avis d'un rabbin français. L'intervention du rabbin est une règle de fond, assimilée à l'avis d'un expert.

Ce faisant le juge français respecte la conception de fond du droit mosaïque et observe la règle procédurale française en réservant la décision juridictionnelle au juge civil. Noter qu'ainsi les tribunaux n'enlèvent pas tout rôle à la loi étrangère, quand celle-ci offre une structure concrète parallèle à des dispositions correspondantes du droit français.

***

La Cour d'Elisabethville, par son arrêt du 23 janvier 1962 est dans la ligne la plus pure de la Jurisprudence française. Elle a demandé l'avis du rabbin, pour s'assurer que les cas de divorce du droit mosaïque et du Katangais correspondaient en quelque sorte.

Toutefois, comme il s'agissait d'un mariage, *purement* civil dont elle était appelée à prononcer la dissolution, nous croyons que la Cour aurait pu invoquer la loi de correspondance des procédés : à mariage civil, divorce civil. D'autant que la Cour de cassation de France, dans l'arrêt GHATTAS (Civ. 25 février 1947 Revue critique de droit international privé 1947, 444, note NIBOYET) qui concernait des époux mariés uniquement devant l'officier de l'état civil, a autorisé ces plaideurs étrangers à demander le divorce conformément à la loi française, cette loi « étant nécessairement compétente lorsque le mariage n'est valable qu'au regard du droit français ».

A. P.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
20 février 1962
C. F. A. c./ Faillite N.

DROIT CIVIL. — CONTRATS. — Interprétation.

DROIT CIVIL. — FAILLITE. — Compensation. — Admission.

La faillite, étant un événement qui ne pouvait être prévu, lors de la conclusion de la convention, il appartient au juge de compléter celle-ci en cherchant ce qu'aurait été la volonté des parties si elles avaient pu prévoir l'événement.

Les parties qui ont conclu un contrat de vente dont le prix pouvait partiellement être liquidé par des achats faits par le vendeur auprès du co-contractant, ont simplement entendu différer la compensation des dettes réciproques jusqu'à la cessation de leurs rapports.

Encore que la compensation conventionnellement différée n'a rendu la créance exigible qu'après faillite, le créancier dont les achats ont eu lieu en fonction de ses ventes, peut invoquer la rétention sous la forme de la déduction.

ARRET

Attendu que l'appelante poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement le 13 septembre 1960 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville lequel la condamna à payer à la masse de la faillite N. la somme d'un 1.145.000 frs majorée desi ntérêts judiciaires à 6 % l'an depuis le 23 avril 1959, date de la demande jusqu'à paiement parfait, la condamne, en outre, aux dépens et déclara le jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution ;

***

Attendu que l'appel interjeté dans les formes et délais légaux est recevable ;

***

Attendu qu'il n'est pas contesté qu'en mai 1957, l'appelante acheta, au prix de 2.346.000 frs 6 tracteurs à la société N. qui fut déclarée en faillite par jugement du 20 septembre 1958 ;

Qu'il fut convenu, en même temps, que le prix des tracteurs serait porté au crédit de la « N. », dans les livres de l'appelante et qu'à chacune des futures livraisons de celle-ci, la moitié de la valeur des marchandises fournies serait couverte par ce crédit, l'autre moitié étant payable au comptant ;

Que l'appelante livra à la « N. » suivant factures du 11 mars, du 1er et du 10 septembre 1957, du matériel pour une valeur de 2.402.000 frs et que, conformément aux accords intervenus, la moitié du prix de ce matériel, soit 1.201.000 frs, fut imputée sur le prix des tracteurs laissé en compte et paiement de l'autre moitié fut réclamé ;

Que l'appelante n'obtint pas paiement et

qu'à l'ouverture de la faillite, « N. » restait créditrice d'une somme de (2.346.000 — 1.201.000) = 1.145.000 frs tandis que l'appelante avait sur la faillite une créance de 1.201.000 frs ;

***

Attendu que le curateur, s'appuyant sur l'article 6 du décret sur les faillites qui interdit, après faillite, toute compensation légale, conventionnelle ou judiciaire entre créance n'ayant pas toutes deux les caractères de fongibilité, de liquidité et d'exigibilité au moment de la déclaration en faillite, poursuit l'appelante pour tout ce qu'elle reste devoir, celle-ci, étant soumise, en tant que créancière, à la loi commune et ne pouvant toucher qu'un dividende ;

***

Attendu que l'appelante faisant valoir que la faillite laisse subsister les engagements du failli qui doivent être respectés par le curateur « *qualitate qua* », conclut en ordre principal à l'irrecevabilité de l'action, les accords de mai 1957, de nature synallagmatique, formant un tout indivisible et subordonnant l'utilisation du crédit de 1.143.000 frs à la commande de marchandises dont le prix n'est imputable que pour moitié sur le solde du prix des tracteurs laissé au crédit de la « N. » et conventionnellement écarté de la compensation ;

***

Attendu que les accords de mai 1957 sont intimement connexes et ont été, incontestablement, conclus l'un en fonction de l'autre ;

Attendu, toutefois, que ni des termes de la convention ni des pourparlers qui l'ont précédée, ni de l'exécution que les parties y ont donnée, il n'est permis de conclure que « N. » se soit engagée ferme à commander, quoi qu'il arrive, 4.692.000 frs au moins, de matériel dont, du reste, ni la nature, ni le prix, ni les dates de livraison n'ont été spécifiés ;

Qu'il est uniquement certain que l'appelante en se faisant autoriser à laisser en compte le prix des tracteurs a cherché à couvrir à concurrence de 50 % le prix de ses livraisons futures et que « N. » s'est obligée jusqu'à la cessation des rapports commerciaux entre parties d'écarter la compensation dans les limites indiquées au contrat ;

Attendu qu'il est manifeste que les engagements furent conclus en vue d'une poursuite normale des relations d'affaires entre parties et que la survenance de la faillite a été pour elles un événement imprévu qui est venu ruiner toute l'économie de la convention ;

Attendu que, lorsqu'un événement imprévu vient mettre le contrat en carence d'explication ou en empêche l'exécution telle que les parties l'avaient envisagée, il appartient au juge de compléter la convention sur les points où elle est muette et de rechercher d'après l'idée fondamentale et commune du contrat ce qu'aurait été la volonté des contracteurs s'ils avaient prévu ce qui a échappé à leur vigilance (De Page, II, 496 et 564) ;

Attendu qu'il n'est pas douteux, en l'espèce, que les parties n'ont pu écarter définitivement la compensation entre leurs dettes réciproques mais qu'elles l'ont simplement différée jusqu'à la cessation de leurs rapports par suite de faillite ou de toute autre cause ;

Attendu que c'est la solution qui s'impose du moment qu'en l'absence pour « N. » d'obligation certaine de continuer ses commandes, il y a lieu d'admettre qu'elle était en droit de clôturer les comptes ;

***

Attendu que se pose, alors, la question de savoir si, conformément aux conclusions subsidiaires de l'appelante, il convient d'apporter en l'occurrence tempérament à la règle rigoureuse de l'interdiction de toute compensation après faillite ;

Attendu qu'il est communément admis en jurisprudence que l'indivisibilité des engagements du failli et de son cocontractant justifie l'imputation de la somme la plus faible sur la somme la plus forte dès qu'il y a, non seulement contrat synallagmatique générateur de deux dettes, mais encore simples rapports synallagmatiques (Voir De Page III, 644 — B. Fréderic VII — 81) ; Piret, Etude sur la compensation après faillite J. T. O. 1950-1951 — page 154) ;

Attendu que l'idée générale qui se dégage de ce système jurisprudentiel procède de la considération que par l'effet d'une même cause, le propriétaire d'une créance trouve dans sa propre dette une garantie corrélative destinée à lui assurer paiement, ce créancier pouvant valablement invoquer un droit de rétention pour ne pas s'exécuter, rétention qui conduit à la compensation et la justifie (cfr. Frédéricq, op. cit.) ;

Attendu que la rétention se justifiant par la corrélationt des obligations, la portée de cette solution a été naturellement étendue au cas où il avait été conclu entre parties deux contrats intervenus en fonction l'un de l'autre, de telle sorte que le concours des volontés avait porté indivisiblement sur l'un et l'autre (Piret, op. cit.) ;

Attendu qu'il y a lieu de décider en l'espèce, que l'appelante dont les achats ont eu lieu en fonction de ses ventes peut invoquer la solution favorable de la rétention sous la forme de déduction, encore que la compensation conventionnellement différée n'a rendu la créance de la « N. » exigible qu'après faillite ;

Attendu que le fait pour l'appelante d'avoir déclaré à la faillitte la totalité de sa créance sans faire de réserve avant l'introduction de la présente action, ne prouve aucunement sa renonciation à la compensation ;

Que cette déclaration faite avant que naisse la contestation sur l'interprétation des conventions devait, d'après l'idée que se faisait l'appelante des odligations de « N. » viser la créance toute entière et ne peut impliquer sa renonciation à la compensation pour le cas où son interprétation ne serait pas retenue ;

***

Attendu que sur la demande reconventionnelle de l'appelante, il y a lieu de condamner la masse à lui payer la somme de 56.000 fr. représentant la différence entre les deux créances compensées et d'ordonner son inscription au passif chirographaire de la faillite ;

Par ces motifs :

La Cour, statuant contradictoiremet par rejet de toutes conclusions autres et après avoir pris l'avis du Ministère Public représenté par Monsieur le Procureur Général, a. i., M. Dermaut, qui à l'audience du 30 janvier 1962 s'en est référé à sagesse ;

Reçoit l'appel ; y faisant droit :

Annule la décision entreprise :

(Siégeaient MM. : E. De Raeve, Premier Président : R. De Maegd et E. Charlier. Conseillers ; M. Dermaut, Ministère Public, Plaidaient M[tres] Marovent et Laroche).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
31 mai 1960
't S. c./ Commune E.

DROIT PUBLIC. — Responsabilité civile des communes du dommage causé aux particuliers en cas de troubles.

L'ordonnance législative du 20 novembre 1959 édicte pour certains faits une présomption de responsabilité de laquelle la commune ne peut se décharger vis à vis de la victime.

JUGEMENT

Attendu que l'action principale est mue sur base de l'Ord. L. 11/592 du 20 novembre 1959 instituant la responsabilité civile des communes en cas de troubles ;

Attendu qu'il n'y a aucune contestation quant à la hauteur du préjudice subi par le demandeur suite à des actes de violences ni quant à la circonstance que ces actes furent infractionnels et commis par des personnes attroupées ;

Attendu que la défenderesse a conclu à voir dire l'action irrecevable et subsidiairement non fondée ;

Attendu, concernant ce qui est soulevé comme moyen d'irrecevabilité, qu'on n'arrive pas à comprendre par quel illogisme la défenderesse puisse soutenir qu'en raison de l'ordonnance législative 11/62 du 13 février 1960, modifiant l'article 7 de l'ordonnance législative du 20 novembre 1959 ce serait l'ordonnance législative 211/AIMO du 21 juillet 1944 qui serait d'application, alors que les dégâts furent causés par des faits postérieurs à l'entrée en vigueur de l'Ordonnance Législative du 20 novembre 1959 ;

Attendu qu'en invoquant, quant au fond, n'avoir elle-même commis aucune faute, la défenderesse méconnait que l'Ordonnance Législative du 20 novembre 1959 édite pour certains faits précisément une présomption de responsabilité de laquelle elle ne peut, vis-à-vis du lésé, se décharger ;

(Siégeaient MM. : C. Bosseler, Juge, G. Halloy, Ministère Public. Plaidaient Mes Leuitt e et de Castelberg).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
26 avril 1961
S. c./ commune E.

DROIT PUBLIC. — Responsabilité civile des communes du dommage causé aux particuliers en cas de troubles.

L'ordonnance législative 11/992 du 20 novembre 1958 instituant la responsabilité civile des communes en cas de troubles fut reconduite par l'ordonnance 11/215 du 21 mai 1960 laquelle est en vertu de l'article 65 de la loi fondamentale du Katanga, valable jusqu'à son abrogation par voie législative.

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que la défenderesse a conclu « à » voir dire l'action non recevable et tout » au moins non fondée, et subsidiairement » au cas où le Tribunal déclarerait l'action » recevable et fondée, à faire renvoyer la » cause pour permettre l'appel en garantie de l'Etat du Katanga » ;

Attendu que l'exception de garantie proposée après défense sur le fond et encore seulement à titre subsidiaire doit être rejetée, le demandeur s'étant opposé à une remise de ce chef ;

Attendu qu'il est établi à suffisance, par les présomptions découlant des données de l'enquête pénale produite, que le demandeur S. a été, à la date indiquée plus haut, victime d'une attaque menée par un attroupement de personnes qui n'ont pu être identifiées,

Que cette attaque a eu lieu sur le territoire de la Commune Elisabeth, partie défenderesse ;

Attendu que la défenderesse invoque vainement que l'ordonnance législative n° 11/992 du 20 novembre 1958 instituant la responsabilité civile des communes en cas de troubles, sur laquelle est basée l'action, ne serait plus d'application ;

Que cet argument ne peut être retenu, l'ordonnance en question ayant été reconduite par l'ordonnance légale n° 11/215 du 21 mai 1960 laquelle est, en vertu de l'article 65 de la loi fondamentale du Katanga, valable jusqu'à abrogation par voie législative ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : C. Bosseler, Juge, Thieffry, Ministère Public. Plaidaient le Procureur d'Etat et Me de Castelberg).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
14 juillet 1961
Société B. c./ Curateurs de la Faillite S.

DROIT COMMERCIAL. — Faillite. — Contrat de vente. — Location.

Le Tribunal est en droit de définir la nature juridique du contrat sans être tenu par la qualification que lui ont donné les parties.

Parait déterminant de l'intention des parties la référence qu'elles ont dû faire lors de leurs discussions aux conditions générales de ventes prévues par le barême officiel.

JUGEMENT

. .

Les faits.

Attendu que la demanderesse, par contrat du 2 avril 1959 intitulé contrat de location, remit, à la société S., un matériel d'exploitation de carrière au loyer mensuel de 50.390 frs, ce loyer étant établi en tenant compte que la location était automatiquement résiliée et les loyers restaient dûs jusqu'à fin du contrat à titre d'indemnité ;

Attendu que la curatelle soutient que le contrat du 2 avril 1959 constitue une vente déguisée à la société S. sous le couvert d'un contrat de location ;

Que cette vente a entraîné transfert de propriété et qu'ainsi la demanderesse est sans droit à prétendre à la restitution du matériel ;

Que par contre la demanderesse soutient que le contrat de location n'est entaché d'aucun vice ou déguisement ; que ce contrat est réel et entraîne pour la curatelle l'obligation de restituer le matériel et d'admettre la demanderesse au passif de la faillite pour le solde des loyers dus en vertu du contrat ;

I. — Quant à la nature du contrat du 2 avril 1959.

Attendu que les défendeurs, pour établir que le contrat intervenu entre parties constitue réellement un contrat de vente déguisée tirent argument de :

1°) des tractations entre la demanderesse et la société S. ayant eu pour objet la vente du matériel ;

Que ces tractations résultent d'une lettre adressée par la demanderesse à la Banque du Congo à Elisabethville et concernant une demande de financement pour l'achat du matériel par la société S. ;

Que ce matériel d'occasion mais remis à neuf avec garantie y est évalué à 1.380.450 frs à l'état neuf et offert en vente au prix d'occasion de 525.000 frs ;

Que cette vente était envisagée avec un paiement en douze mensualités ;

Que sans que la preuve n'en soit rapportée, il apparait que la Banque refusa le financement sollicité compte tenu de la situation obérée de la société S. ;

Que c'est ainsi que fut conclu le contrat litigieux ;

2°) Que le prix de location pour une durée fixée à 12 mois soit 50.390 × 12 = 604.680 frs correspond exactement à la valeur de vente du matériel d'occasion (525.000 frs) majoré d'intérêts bancaire ;

3°) Que partant, en vertu d'une doctrine et d'une jurisprudence constantes il s'agirait d'une vente déguisée et non d'une location ;

Que la demanderesse de son côté soutient que :

1°) les défendeurs font état d'une doctrine et d'une jurisprudence visant le contrat dit « location-vente » et non de location pure et simple comme en l'espèce ; que l'interprétation de ce premier contrat est essentiellement différente de la location ; qu'aucun droit d'option n'était accordé au locataire qui avait l'obligation stricte de restituer le matériel à l'issue du contrat ou de poursuivre le paiement du loyer après l'échéance du contrat de douze mois ;

2°) que les tractations en vue d'une vente à un prix déterminé ne permettait pas d'inférer de la volonté des parties à une vente, la condition essentielle du financement par la Banque n'ayant pas été réalisée ;

3°) Que le barême officiel de location de matériel des entrepreneurs du Congo et du Ruanda-Urundi fixe pour un matériel de cette valeur un taux de location de 26.426 frs par période de 14 jours soit 52.852 frs par mois, loyer supérieur à celui pratiqué par la demanderesse ;

Attendu qu'il y a lieu de conclure :

a) Que le tribunal est en droit de définir la nature juridique du contrat intervenu entre parties sans être tenu par la qualification que lui ont donné les parties (E'ville, le 3-6-1937, R. J. C. B. 1938, page 18) ;

b) Que ne peut être retenue comme preuve de l'intention des parties le fait qu'elles aient envisagé la conclusion d'une vente à une prix déterminé, la garantie de financement par la banque du Congo n'étant pas intervenue ; que cet élément devait constituer pour la demanderesse une circonstance déterminante, faute de quoi elle risquait d'être entraînée dans la déconfiture de son acheteur ;

c) que si la correspondance entre le prix de location cumulé et la valeur des objets loués constitue un élément d'appréciation retenu comme souvent déterminant dans le contrat dit de « location-vente » prévoyant l'option d'achat, il ne peut en être de même dans une location pure et simple telle que conclue entre parties ; (se souvenir du taux de location journalier d'un véhicule automobile d'occasion pratiqué sur la place qui atteint parfois en un mois la valeur du véhicule) ;

d) que par contre paraît déterminant de l'intention des parties la référence qu'elles ont dû faire lors de leurs discussions aux conditions générales de location prévues par le barême officiel ;

Que le contrat intervenu entre la société S. et la demanderesse constitue en conséquence une location réelle qui n'a jamais transmis la propriété à la dite société.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. : R. de Fraipont, Juge, Dooms, Ministère Public. Plaidaient : Mes Humblé et Constantinou).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
25 juillet 1961
A. c./ Société C.

DROIT CIVIL. — Contrat d'apprentissage. — Métier non prévu par l'ordonnance du 26 décembre 1958. — Visa administratif prévu par le décret du 23 juillet 1957. — Complément de rémunération. — Indemnité compensatoire de logement.

Le contrat d'apprentissage doit viser un des métiers prévus à l'ordonnance 22/558 du 26 décembre et être soumis au visa administratif prévu à l'article 6 du décret du 23 juillet 1957.

En cas de doute sur l'objet du contrat, les services de l'apprenti sont présumés avoir été prestés en exécution d'un contrat d'emploi ou d'un contrat de travail.

En cas de rémunération inférieure au minimum légal, l'employé dispose d'une action en rescision et d'une action en résolution qui, toutes deux, doivent être introduites dans les six mois de la conclusion du contrat.

L'employé mineur est présumé logé par son auteur. Son cas doit être assimilé à celui de la femme mariée lorsque celle-ci est logée par son mari.

JUGEMENT

. . . . . .

Les faits.

Attendu que la demanderesse, mineure d'âge, fut engagée au service de la défenderesse dans les liens d'un contrat dit d'apprentissage dressé en date du 31 octobre 1959 ;

Qu'elle quitta le service de la défenderesse le 31 octobre 1960 acceptant une indemnité de congé et sans protestations ;

Qaunt à la nature du contrat.

Attendu que le contrat conclu entre la défenderesse et le père de la demanderesse, mineure d'âge, est intitulé contrat d'apprentissage ;

Que cependant il ne vise pas l'apprentissage d'un des métiers prévus à l'ordonnance 22/558 du 26 décembre 1958 ;

Que de plus il ne fut pas soumis au visa administratif prévu à l'article 6 du décret du 23 juilet 1957 ;

Que partant il est annulable mais que son annulation n'est pas postulée ;

Qu'en cas de doute sur l'objet du contrat les services de l'apprenti sont présumés avoir été prestés en exécution d'un contrat d'emploi ou d'un contrat de travail (article 6 du décret du 23-7-57 ;

Que ce doute existant il y a lieu de considérer que les rapports des parties ont été régis par les prescriptions du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi ;

Quant à la réclamation de la demanderesse pour complément de rémunérations ;

Attendu que la demanderesse postule sans donner le fondement de son action, un réajustement de son salaire sur base du salaire minimum légal de 8.000 frs pour toute la durée de ses services chez la défenderesse ;

Que s'agissant d'un contrat d'emploi la demanderesse qui touchait une rémunération inférieure au minimum légal disposait d'une double action contre son employeur : une action en réscision avec dommages et intérêts ou une action en résolution également avec dommages et intérêts (Eville, 1er avril 1952, R. J. C. B. 1952, page 136);

Mais que ces deux actions devaient être introduites dans les six mois de la conclusion du contrat toui au moins en ce qui concerne une réadaptation des salaires antérieurement perçus ;

Qu'en conséquence seule restait ouverte à la demanderesse une action en revision pour l'avenir du montant de sa rémunération (1re Inst. Stan. 1r août 1952 J. T. O. 1954 page 78 n° 7)

Qu'il parait en effet que l'alinéa trois de l'article 14, 3me constitue une limitation du principe général de résclution ou nullité du contrat d'emploi accordé à l'employé par l'article 4 du décret du 25 juin 1949 lorsque son contrat lui accorde des avantages inférieurs à ceux prescrits par le décret ;

Qu'ayant introduit son action postérieurement à l'expiration du délai de six mois il y a forclusion. (contrat E'ville 20 mai 1958, R. J. C. B. page 53) ;

Qu'en conséquence la demande n'est pas fondée.

Quant à la demande d'indemnité compensatoire de logement, pour 12 mois :

Attendu que la demanderesse, mineure d'âge, fut engagée sur les instances de son père qui signa d'ailleurs le contrat dit d'apprentissage ;

Qu'étant mineure le demanderesse était présumée logée par son auteur ;

Que rien n'établit qu'elle ait renversé cette présomption par une quelconque déclaration ou réclamation à son employeur tout ou long des douze mois du contrat d'emploi ;

Qu'il y a lieu d'assimilier le cas d'une enfant mineure à celui de la femme mariée à laquelle la jurisprudence refuse l'indemnité de logement non réclamée en cours de contrat lorsqu'elle est logée par son mari (E'ville, 16 avril 1949, R. J. C. B. 1949, page 129 et idem 23 mars 1954 R. J. C. B. 1954 page 148 ;

Qu'en conséquence la demande introduite est tardive et ne peut être reçue ;

La suite sans intérêt.

Siégeaient MM : R. de Fraipont Juge ; Dooms. Ministère Public : Plaidaient M[tres] : Leruitte et Lens.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
d'ELISABETHVILLE
31 juillet 1961
C. c./ société C.

DROIT CIVIL. — Contrat d'emploi. — Rupture. — Indemnité de rupture. — Prestations supplémentaires.

La situation faite à l'employeur et à l'employé suite aux évènements de juillet 1960 doit être assimilée à celle de la faillite ou du décès de l'employeur qui ne supprime pas pour l'employé le droit au préavis après la rupture du contrat d'emploi.

Lorsque le contrat d'emploi à durée déterminée prévoit une clause réciproque de préavis de trois mois que chacune des parties pouvait notifier à l'autre, cette clause limite le droit à l'indemnité que peut postuler l'em-

ployé, à trois mois de rémunération.

Le décret du 14 mars 1957 sur la durée du travail n'est pas applicable aux membres du personnel invertis d'une autorité propre leur permettant d'organiser librement leur travail sans être soumis à un contrôle journalier de leur activité, par exemple, les chefs de comptoirs commerçiaux isolés.

JUGEMENT

Attendu qu'il résulte des dossiers soumis au tribunal comme des affirmations des parties que le demandeur, employé de la défenderesse en vertu d'un contrat signé le 2 octobre 1957, vit le magasin qu'il gérait à Kambove pillé, et détruit lors des événements de juillet 1960 ;

Que la défenderesse eut toutes ses installations ruinées ;

Que le demandeur fut donc sans emploi effectif depuis cette époque ;

Attendu que l'une et l'autre parties se rejettent la responsabilité d'une rupture du contrat ; que la défenderesse déclare que c'est le demandeur qui abandonna son emploi et que le demandeur affirme que le conrat ne fut rompu que parce la défenderesse ne lui fournissait plus de travail dans les conditions, au temps et au lieu convenus ;

Qu'aucune des deux parties n'a fait connaître à l'autre les justes motifs des ruptures, toutes deux sachant fort bien que seuls les événements tragiques de juillet 1960 étaient la cause de cette situation ;

Qu'elle ne sont ni l'une ni l'autre en droit de prétexter un juste et sérieux motif de rupture;

Que le défendeur est en défaut de prouver ou d'offrir la preuve qu'il s'est agit d'une cause de force majeure interrompant le contrat d'une façon durable au prescrit de l'article 37,8 du décret du 25 juin 1949 (voir E'ville, 22-2-1941, R. G. page 54) ;

Qu'il faut assimiler la situation faite aux parties à celle de la faillite ou du décès de l'employeur qui ne supprime pas pour l'employé le droit au préavis après rupture du contrat d'emploi ;

Quant à l'indemnité du rupture.

Que le contrat d'emploi qui liait les parties était à durée déterminée de trois ans ;

Qu'en vertu du texte impératif de l'article 45 l'indemnité due serait d'un moutant égal aux traitements cumulés des mois restant à courir en vertu du contrat avec un maximum de six mois et non pas nécessairement les six mois réclamés par le demandeur ;

Que cependant le contrat prévoyait une clause réciproque de préavis de trois mois que chacune des parties pouvaient notifier à l'autre par lettre recommandes ;

Que cette clause limite le droit à indemnité que peut postuler le demandeur, à trois mois de traitement (Léo, 22 août 1950 J. T. O. 1950, page 194) ;

Quant au poste pour prestations supplémentaires.

Attendu qu'il résulte des dossiers déposés et des affirmations des parties que le demandeur était gérant d'une factorerie, propriété de l'employeur et située à Kambove ;

Que dans ces circonstances ne lui est pas applicable le décret du 14 mars 1957 (dont il voudrait voir faire application à la cause) sur la durée du Travail, l'article 2 de ce décret excluant de son application les membres du personnel investis d'une autorité propre leur permettant d'organiser librement leur travail sans être soumis à un contrôle journalier de leur activité ; (voir rapport visant expressément les chefs de comptoir commerciaux isolés) ;

Que le demandeur n'établit pas avoir reçu d'ordre de fournir des prestations les dimanches et jours fériés ;

Qu'il n'établit pas plus qu'une convention serait née entre parties à ce sujet ;

Que n'ayant élevé aucune protestation contre des prestations supplémentaires qu'il auraient accomplies depuis trois ans il est réputé avoir renoncé à se prévaloir d'un droit à rémunération spéciale ;

Que la demande n'est en conséquence pas fondée ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : R. de Fraipont, Juge ;

Dewulf, Ministère Public. Plaidaient Mtres Constantinou et Latteur).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
4 août 1961
O c./ R.

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — Exception obscuri libelli.

Du moment que l'énoncé, même sommaire, de l'assignation a permis au défendeur de se défendre au fond, cette exception doit être rejetée.

JUGEMENT

. .

Que le défendeur souleve l'exception d'obscuri libelli ;

Que l'assignation porte pour tout énoncé : « entendre condamner le défendeur à payer à mon requérant la somme de 8.500 frs cinq mille francs à titre de dommages et intérêts du chef de restitution d'une somme induement payée, rupture de contrat » ;

Attendu que si l'énoncé sommaire de l'assignation est criticable il n'en demeure pas moins suffisant ; qu'en effet le défendeur sut dès sa réception qu'il lui était réclamé une somme de 8.500 frs payée indûment en vertu d'un contrat ;

Que cet énoncé suffisait pour qu'il puisse assurer efficacement sa défense dès la première audience ; qu'il faut remarquer que ses conclusions d'irrecevabilité datées du 7 février 1958 ne furent déposées qu'à l'audience du 8 mai 1961 ;

Que ces conclusions admettent implicitement la possibilité pour lui de se défendre au fond puisqu'il demande subsidiairement remise pour être plaidé ;

Que la demande est recevable ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM : R. de Fraipont, Juge ; Dewulf, Ministère Public. Plaidaient Mtres Herman et Claeys).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
D'ELISABETHVILLE
31 août 1961
F. c./ C.

DROIT COMMERCIAL. — Contrat d'entreprise à forfait relatif à prix global.

En cas de forfait relatif à prix global, seuls peuvent faire l'objet d'une diminution du forfait les travaux non exécutés ou modifiés en moins en cours d'exécution.

JUGEMENT

. . . .

Attendue que, statuant sur la nature de la convention conclue entre parties, le jugement du 21 mars 1958 a décidé qu'il s'agissait d'un contrat d'entreprise à forfait relatif, que cette thèse a été confirmée par la Cour ;

Attendu que sur cette base l'expert avait pour mission de relever les travaux qui bien que prévus au cahier des charges et au devis, n'avaient pas été exécutés ou n'avaient été modifiés en moins, d'en évaluer le coût sur base des prix unitaires et d'en porter le montant au crédit de la partie défenderesse, qu'il avait au surplus dans sa mission la vérification des travaux mentionnés dans la troisième liste des travaux supplémentaires, et de dire s'ils avaient été effectués et facturés conformément aux accords, sinon en proposer le redressement des calculs ;

Attendu que l'expert, B., commis par le tribunal, effectua son expertise et déposa son rapport, que cependant la partie demanderesse déposait un contre rapport de l'architecte V., qui critiquait et infirmait complètement le rapport de l'expert commis ;

Attendu qu'il y a lieu d'observer que cette opposition mutuelle des hommes de l'art résulte d'une confusion ou d'une incompréhension de leur part de la nature juridique du contrat d'entreprise « à forfait relatif » avenu entre parties ;

Attendu qu'il échet de préciser la portée de ce genre de contrat ;

Attendu qu'il résulte du dispositif comme des motifs du jugement du 21 mars 1958, et plus spécialement de la mission confiée à l'expert (sub 3°), qui imposait la vérification non des métrés et quantités mais des travaux effectués en moins que ce juge a décidé implicitement mais de façon non douteuse que le contrat entre parties était régi par les règles du contrat à forfait relatif à prix global (voir Delvaux : Traité des Batisseurs, pages 407 et 408 ; voir aussi Jean Delvaux 1934, n° 19 et 19) ;

Attendu que ce forfait relatif à prix global dérogé à la règle du forfait absolut quant aux *travaux* effectués en plus ou en moins, c'est à dire que ne peuvent faire l'objet d'une diminution du forfait que les *travaux* qui n'ont pas été exécutés ou qui ont été modifiés en moins en cours d'exécution, que par contre les travaux exécutés en supplément du forfait doivent être portés au crédit de l'entrepreneur, tout le reste de l'entreprise restant soumis au forfait quelles que soient les quantités employées ;

Attendu dès lors qu'il n'appartenait pas à l'expert commis de revoir toute l'entreprise en recherchant si les quantités mentionnées aux mètrés avaient été employées, comme prévu, dans la construction de l'immeuble, ces travaux étant couverts par le forfait :

Attendu que dans la deuxième partie de sa mission, il lui incombait uniquement reucher les *travaux* qui avaient été prévus et qui n'avaient pas été exécutés ou qui avaient été modifiés, en moins, en cours d'exécution, d'en évaluer le coût sur base des prix unitaires et d'en porter le montant au crédit de la partie défenderesse ;

Attendu que dans la première partie de sa mission il lui incombait de vérifier la troisième liste de travaux supplémentaires et de dire si ces travaux avaient été exécutés conformément aux conventions, d'en effectuer l'évaluation, sur base des prix unitaires, aux fins de savoir si la somme réclamée par la partie demanderesse était conforme à la réalité, sinon d'en effectuer le redressement ;

Attendu que la mission de l'expert se limitait à ces deux points et qu'il ne lui appartenait pas d'en dépasser le cadre ;

(Siégeaient MM. : C. Bosseler, Juge ; Dewulf, Ministère Public. Plaidaient M^tres^ de Castelberg et Dethier).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
d'ELISABETHVILLE
8 février 1962
Dame M. c./ S.

DROIT CIVIL. — Divorce. — Loi applicable lorsqu'au moment de la célébration du mariage le mari est de nationalité italienne.

L'épouse de nationalité belge, trouve dans la loi belge du 27 juin 1960 le fondement de son action en divorce.

JUGEMENT

. . . . . .

Quant à la nationalité de la demanderesse :

Attendu que les époux ne sont admis à demander le divorce que si leur loi nationale les y autorise ;

Que d'après le défendeur, la demanderesse aurait acquis, par son mariage avec un italien, la nationalité italienne et partant, se verrait empêchée de demander le divorce ;

Attendu que la demanderesse produit une attestation de nationalité belge, à elle délivrée par Consul Général de Belgique à Elisabethville ;

Attendu que le Tribunal n'aurait pas été convaincu par ce document assez réticent, s'il n'avait trouvé, dans le dossier de la demanderesse, une attestation de l'Officier de l'Etat Civil de son dernier domicile en Belgique, d'après laquelle la demanderesse a fait immédiatement après son

mariage, la déclaration d'option de nationalité qui conformément à l'article 18 des lois belges coordonnées par l'arrêté royal du 14 décembre 1932, lui fait conserver sa nationalité belge ;

Attendu que le défendeur voudrait encore que la demanderesse ne pût demander le divorce, encore qu'elle eût garder la nationalité belge, parce que la loi applicable au cas présent est, selon les articles 12, 13 et 136 du code civil katangais, livre premier, la loi du mari au moment de la célébration du mariage, et partant la loi italienne qui exclut le divorce ;

Attendu que la demanderesse remarque à bon droit que cette opinion se fonde sur une jurisprudence des tribuneaux congolais provoqués par l'arrêt rendu, toutes chambres réunies, le 16 février 1955 par la cour de Cassation de Belgique ; mais que le dit arrêt et la jurisprudence qui s'ensuivit ont été dépassés par la loi belge du 27 juin 1960 qui avait justement en vue de mettre fin aux controverses en Belgique ;

Attendu que la demanderesse trouve dans la loi belge du 27 juin 1960 une loi de son statut personnel, qu'elle invoque à juste raison pour application à son état, selon l'article 8 du code civil congolais (aujourd'hui code civil katangais) ;

Qu'encore même le Tribunal se méfie de l'interprétation des lois par l'argumentation grammaticale, il faut admettre avec la demanderesse que l'intention du législateur se lirait tout aussi bien dans les articles 13 et 136 du code civil katangais, livre premier, sous la forme du singulier : « L'époux n'est admis à demander le divorce que si la loi nationale l'y « autorise », ce qui énonce nettement le choix du législateur pour la règle du renvoi à loi nationale, comme disposition du droit international congolais (aujourd'hui katangais) ;

Qu'il faudra solliciter les textes des articles 13 et 136 du Code civil katangais, livre premier, (encore confirmés par la disposition de l'article 8) pour y voir le choix du législateur pour la règle cumul des statuts ou l'option pour le statut du mari ou pour la lex loci celebrationis dans le cas de conflits des statuts dans les mariages mixtes ;

Attendu que l'action est recevable ;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient MM. : J. Jacques, Président ; De Bruyn, Ministère Public. Plaidaient M[tres] Spendre et Dethier).

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA-URUNDI
24 février 1959
K. c./ Mme et K. fils.

DROIT INTERNATIONAL PRIVE. — Désaveu de paternité. — Père et fils de nationalité différente. — Enfant mulâtre. — Application de la loi du père.

Délai d'intentement de l'action. — Rejet, l'action en désaveu étant introduite hors délai. (1)

Procédure civile : production de lettres missives adressées à l'adversaire. — Admission.

Lorsque le père et l'enfant sont de nationalité différente, le désaveu de la paternité est régi par la loi nationale du père, à motif que la filiation est un effet du mariage et que le père est le chef de l'ordre familial.

La loi nationale du père ne régit pas seulement les causes légales de désaveu, mais également les délais légaux de l'intentement de l'action.

Si une règle de probité s'oppose à ce que des lettres confidentielles soient produites en justice sans le consentement du destinataire et de l'auteur, cette règle souffre exception lorsque la production est nécessaire à protéger un intérêt social ; qu'il en est ainsi dans les actions en divorce tant à

(1) Voir contra Elisabethville, 10 juillet 1956, J. T. O. M. 1957, page 72, qui s'exprime comme suit :

« A défaut d'impossibilité physique, la loi métropolitaine exige qu'il y ait recel de naissance.

La fraude commise par la mère et consistant à avoir caché à son mari que l'enfant était un mulâtre réalise cette condition. »

Voir note d'observation M. Verstraete.

Voir également Léopoldville 9 juin 1959, J. T. O. M. 1959, page 169 avec note de M. Verstraete.

Attendu que le jugement contradictoire rendu le 17 septembre 1954 par le Tribunal de première Instance d'Usumbura, a dit tardive et conséquemment non recevable l'action de K. K., entrepreneur à Usumbura, tendant à désavouer la paternité de l'enfant mineur J. C. K., né à Paris le 26 juin 1946;

Attendu que le demandeur a interjeté appel du jugement par exploit signifié au tuteur ad hoc de l'enfant mineur, Me Liebaert, Avocat, demeurant à Usumbura, et à la mère, dame H. M., épouse K. E., demeurant à Paris, rue Labie ;

Que l'appel est regulier en la forme et recevable ;

Attendu que K., de nationalité hongroise, a contracté mariage à Paris le 19 décembre 1936 avec la dame H. M., de nationalité française ; que l'épouse quitta Usumbura, au début de 1946, pour résider à Paris ; qu'elle y accoucha le 26 juin 1946, d'un enfant de sexe masculin, ayant reçu le nom J. Claude K. ; que cet enfant est de nationalité française comme étant né en France, d'une mère française ;

Attendu que, par requête du 10 octobre 1951, K., a déclaré désavouer l'enfant et que le jugement du Tribunal d'Usumbura du 21 novembre 1951, a désigné un tuteur ad hoc pour représenter le mineur dans l'action en désaveu ; que par exploit du 17 mars 1952, K. a assigné le tuteur ad hoc et la mère, dame H. M., en désaveu de la paternité de l'enfant ;

Sur la loi nationale applicable :

Attendu que le désaveu de la paternité d'un enfant né pendant le mariage a pour but de prouver contre la présomption légale de paternité légitime ;

Attendu que, lorsque le père et l'enfant sont de nationalité différente, le désaveu de la paternité est régi par la loi nationale du père à motif que la filiation est un effet du mariage et que le père est le chef de l'ordre familial ; (Poullet. Droit Internat. Privé — Ed. 1947 N° 387. Pillet. Dr. Inter. Privé N° 310 et 311) ;

Que la loi nationale du père ne régit pas seulement les causes légales de désaveu légaux de l'intentement de l'action ;
de la paternité, mais également les délais

Qu'à bon droit, le jugement a fait application de la loi hongroise, étant la loi nationale du père qui fait le désaveu de sa paternité ; que les parties ne contestent pas l'application de la loi hongroise ;

Attendu que l'appelant oppose deux moyens contre le jugement : que le premier moyen est déduit de ce qu'à tort, le jugement a admis la production de deux lettres tendant à prouver que le père a eu connaissance de la naissance de l'enant ; que le second moyen est déduit de ce que les dispositions de la loi hongroise ont été erronément interprêtées et appliquées par le jugement entrepris ;

1 . Sur la production des lettres missives :

Attendu que dans la première instance, les défendeurs sur l'action en désaveu ont produit deux lettres que l'épouse K. a adressées de Paris où elle séiournait, à son mari qui résidait à Usumbura ; que ces lettres font allusion à l'enfant J. C. né peu avant ; qu'elles tendent à prouver la connaissance de la naissance et conséquemment la tardivité du désaveu ;

Attendu que, si une règle de probité s'oppose à ce que des lettres confidentielles soient produites en justice sans le consentement du destinataire et de l'auteur, cette règle souffre exception lorsque la production est nécessaire à protéger un intérêt social ; qu'il en est ainsi dans les actions en divorce tant à l'égard du défendeur que du demandeur (R. P. D. B. V° Lettres Missives N° 40) ; qu'il en est ainsi également dans les actions en désaveu de paternité ;

Qu'il est généralement admis que les lettres échangées entre les époux peuvent être produites soit en défendant soit en demandant parce qu'elles ne sont confidentielles qu'à l'égard des tiers (R. P. D. B. V° Divorce N° 338) ;

Attendu que l'appelant soutient que les lettres ne peuvent être produites parce qu'elles sont sa propriété comme étant le destinataire et que son épouse n'en a ob-

tenu la détention que par un moyen illicite ou frauduleux ;

Que la détention par l'épouse, des originaux de lettres qu'elle même a adressées à son mari peut avoir été obtenue par des moyens illicites si le mari a voulu les soustraire à la détention de son épouse ; qu'elle peut avoir été obtenue par des moyens licites si l'époux a laissé les lettres à la disposition éventuelle de son épouse dans l'habitation où ils vivaient ensemble ;

Qu'en tout cas, la preuve de la détention illicite est à charge de celui qui s'oppose à la production des lettres que l'appelant n'en offre ni n'en apporte aucune preuve de la détention illicite ;

Qu'à bon droit, le tribuual de première instance a admis la production des lettres litigieuses ;

II. Sur le fondement du désaveu de paternité.

Attendu qu'il est produit aux débats la traduction de la loi hongroise, N° 29 de l'année 1946 délivrée par la légation de Belgique à Budapest ;

Attendu que, comme la loi Belge, l'article 4 et l'article 5 de la loi hongroise instanrent une présomption de filiation légitime de l'enfant né pendant le mariage ; qu'ils précisent limitativement les cas où la présomption de légitimité peut être attaquée, qu'ils déterminent les délais de l'intentement de l'action en désaveu ;

Que les dispositions de la loi hongroise ne sont pas contraires à l'ordre public international belge ;

A. Sur les délais légaux de désaveu :

Attendu que, comme la loi belge, la loi hongroise fixe un délai ordinaire de désaveu de paternité et un délai prolongé dans certaines circonstances ;

Attendu que les délais d'intentement de l'action en désaveu ne sont pas des règles de la procédure ; qu'ils ont pour but de limiter le droit de prouver contre la présomption de la filiation légitime ; qu'ils ont une condition légale du désaveu de la paternité et que dès lors, le père qui désavoue l'enfant, a la charge de prouver que son désaveu est fait dans les délais légaux, comme il a la charge de prouver que le désaveu est dans les cas où la loi l'autorise (Poullet. Droit International privé. Ed. 1947, N° 386-387) ;

Attendu que l'article 5 fixe comme suit le délai du désaveu « Le mari doit intenter » l'action contre l'enfant et également con- » tre la mère si elle est vivante, dans l'an- » née qui suit le moment où il a pris connais » sance de la naissance de l'enfant » ;

Attendu que le mari, demandeur en désaveu, ne produit pas l'acte de naissance de l'enfant ; mais que les parties sont d'accord pour affirmer que l'enfant J. C. est né en juin 1946, pendant un séjour de la mère à Paris et pendant que le père habitait à Usumbura où il exerce la profession d'entrepreneur ;

Attendu que, dans ses deux lettres respectivement du 26 août 1946 et 12 septembre 1946, la mère écrivait à son mari au sujet du jeune enfant J. C. ; que le père a donc connu à ce moment la naissance de l'enfant ;

Que l'action en désaveu a été introduite devant le Tribunal de Première Instance d'Usumbura par l'exploit du 17 mars 1952 ; Que l'action n'a pas été intentée par le père « dans l'année qui suit le moment où il » a pris connaissance de la naissance de » l'enfant » comme il est prescrit par l'article 5 de la loi Hongroise ;

Attendu que l'article 5 accorde cependant une prolongation délais : « Dans le » délai fixé pour le mari, ne peut compter » non plus la période pendant laquelle il » séjourne à un continent étranger. En pa- » reil cas, le délai ne peut se terminer avant « trois mois dès le retour du mari » : que certes cette disposition de la loi hongroise a pour effet de laisser la filiation incertiane pendant un temps prolongé ; mais qu'elle n'est pas contraire à l'ordre public interna-

tional belge ; que d'ailleurs, si elle l'était, le demandeur ne pourrait pas mettre à profit la prolongation de délai prévue par l'article 5 ;

Attendu que le mari doit apporter la preuve qu'il bénéficie de la prolongation exceptionnelle du delai de désaveu prévue par l'article 5 ;

Qu'en l'espèce , il doit prouver qu'il a continué son séjour en Afrique et n'a pas fait retour sur le continent européen ; que cette preuve n'est pas impossible puisqu'elle peut être faite par témoignage ou par document ; que le demandeur ne prouve pas et n'offre pas de prouver qu'il n'a pas fait retour au continent européen depuis la connaissance de la naissance ; qu'il ne peut donc pas mettre à profit la prolongation du délai désaveu ;

B . Sur les causes de désaveu :

Attendu d'ailleurs que l'article 4 de la loi hongroise fixe limitativement les cas où le mari peut désavouer l'enfant contre la présomption légale de légitimité dans le cas » de la conception , des rapport avec sa » mère » ; dans le cas où « l'enfant est conçu aprés la dissolution ou l'annula- » tion du mariage » ; et enfin , dans le cas où « suivant les circonstance , il est de toute » évidence impossible que l'enfant soit issu » du mari » ;

Attendu que K. fonde le désaveu sur ce dernier cas, en affirmant que l'enfant J. C. est mulâtre : qu'il a la charge d'en rapporter la preuve ;

Attendu que dans la lettre adressée de Paris le 26 août 1946, la dame M., écrivait à son mari : « Je te remercie de bien vouloir » que je revienne avec J. C. ; cela me fait » grand plaisir et je te promets que tu » n'auras plus rien à me reprocher ; seule- » ment es-tu certain de ne pas le regretter » car il me semble que J. C. a légèrement » foncé ces temps-ci ; malgré ça, ma fa- » mille ne se doute toujours de rien » ;

Attendu que ces propos de la mère sont insuffisants à prouver que de toute évidence, il est impossible que l'enfant soit issu du mari ;

Que d'ailleurs l'appelant refuse de tirer preuve de cet écrit pour prouver sa non paternité ; qu'en effet il répudie la production de cette lettre dans l'instance en désaveu et en postule le rejet des débats ;

Attendu que, dans son action reconventionnelle au cours de la procédure en divorce, faite en l'année 1952, il n'a pas invoqué la cause d'adultère résultant de la naissance d'un enfant mulâtre en 1946 ; qu'il a fondé son action reconventionnelle sur la cause d'injures et de sévices graves ; que le divorce a été prononcé sur cette cause aux griefs de l'épouse ;

Attendu que la preuve que l'enfant J. C., est un mulâtre n'est cependant pas impossible ; que l'enfant né en 1946 est actuellement âgé d'environ 12 ans ; que le demandeur en désaveu n'en rapporte pas et n'en offre pas la preuve par quelque voie de droit que ce soit ;

Attendu que l'appellant ne justifie d'aucun des cas ou sa loi nationale l'autorise à prouver la non paternité contre la présomption légale de légitimité ;

Dispositif conforme aux attendus.

(Siégeaient MM. : R. Dawant, Conseiller de Cour d'Appel, Président du Tribunal d'Appel, B. Van der Heyden, Ministère Public. Plaidaient : Mes Baltus, Ganshof et Liebaert).

NOTE

K. sujet hongrois a épousé à Paris le 19-12-1936, Mme M. de nationalité française. Le ménage K. réside à Usumbura. Un fils est né de ce mariage à Paris, le 26-6-1946, pendant une séparation de fait des époux. Le fils est un français par application de la règle du *Jus Soli*.

K. intente une action en désaveu de paternité devant le tribunal d'Usumbura, le 17-3-52.

Application de la loi du père (de l'accord des deux parties en cause) ; la loi hongroise accorde, dans certaines circonstances, une prolongation du délai intentement de l'action en désaveu.

Rejet de l'action pour introduction tar-

dive, tant par le tribunal de Première Instance que par le Tribunal d'Appel d'Usumbura.

***

Arrêt motivé de manière parfaite.

—Toutefois, l'on peut se demander si, dans la matière du droit privé, où la Jurisprudence est constructive et source de droit, il n'y aurait pas intérêt à recourir désormais, quant aux effets du mariage et de la filiation, à la manière de voir exprimée récemment par la Cour de cassation de France. Celle-ci applique la loi du *domicile* dans l'appréciation des effets du mariage et de la filiation.

L'arrêt du Tribunal d'Appel d'Usumbura ne pouvait, en l'occurrence, faire autrement que d'admettre l'application de la loi nationale du père (loi hongroise), les parties ayant admis la compétence de la loi personnelle par rattachement à la loi nationale. Mais, en matière de conflit de lois personnelles dans les relations de famille, lorsqu'il s'agit de constater l'existence d'un lien ou de déterminer ses effets, il ne peut être question de régir la matière simultanément par deux lois contradictoires.

C'est pourquoi la Cour de cassation de France, dans l'arrêt Rivière en 1953, et dans l'arrêt Lewandowski en 1955, a adopté la compétence de la loi du domicile.

Comme l'écrit M. Henri Battifol (Traité élémentaire de droit international privé. Paris 1959, n° 368 p. 446) la *Jurisprudence* s'oriente fermement pour les effets du mariage comme pour ceux de la filiation, vers la détermination d'une loi *Unique* régissant le lien. La Cour de cassation et les juridictions soumises à son contrôle substituent le domicile à la nationalité.

— L'arrêt Rivière du 17 avril 1953 admet que la loi applicable au divorce prononcé en Equateur entre une française et un russe devenu équatorien est la loi équatorienne « comme étant la loi du domicile, qui se » trouvait au surplus être identique à la loi » personnelle du mari et à la loi du for ». (Revue Critique de droit international privé, 1953, 412 et la note — Journal du droit international 1953, 860 note Plaisant).

— L'arrêt Lewandowski du 15 mars 1955 a affirmé purement et simplement « que le divorce de deux époux de nationalités différentes est régi par la loi du domicile commun » sans allusion à l'identité relevée par l'arrêt Rivière, et ce pour un divorce demandé en France par un Polonais contre sa femme française, le domicile des époux étant en France. (Revue Critique de droit international privé 1955, 320, et la note — Dalloz 1955, 540 note Chavrier. Jurisprudence de la Cour de Paris 1955. II. 8771. note Ponsard).

— La Cour de Paris s'est prononcée, en matière de désaveu, pour la loi du domicile des parents de nationalités différentes. Paris 21 juin 1953 Sobrevielo (Revue Antique de droit international privé. 1955, 529 et note).

Il faut bien convenir que la loi du domicile répond rationnellement à la difficulté d'appliquer *la* loi nationale quand une relation de famille concerne deux époux de nationalités différentes ou un père et un fils ayant chacun une nationalité propre.

— Cette Jurisprudence novatrice a été déjà sollicitée par certaines *doctrines*. Qu'il nous soit permis de rappeler que la soumission du statut personnel à la loi nationale est une innovation du code civil. L'ancien droit lui appliquait la loi du domicile et cette solution a été conservée dans bon nombre de pays étrangers.

Le retour à la loi du domicile se dessinait en France depuis un certain temps. (F. Cassin. La nouvelleconc eption du domicile dans le règlement des conflits de lois. Cours de l'Académie de droit international 1930. IV. 659. — Lerebours-Pigeonnière, Précis. n° 236, 137).

— La loi du domicile commun (loi unique) est nettement favorable aux individus : l'intérêt familial serait mieux sauvegardé pour tous les foyers mixtes ; la loi du domicile éliminerait le difficile problème du conflit des lois nationales.

De plus, une loi unique est conforme à

l'esprit du droit international privé, où toute règle positive trouve une sanction effective dans son application par les tribunaux internes.

En droit international privé, il s'agit d'être attentif aux résultats *concrets*. D'autant, qu'en Europe, avec la création du Marché Commun, les problèmes de conflits de lois nationales deviennent de plus en plus nombreux. En Afrique aussi, la loi nationale sera de plus en plus gênante, à mesure que l'éclosion de pays indépendants donnera naissance à des nationalités nouvelles.

***

Si nous nous reportons à notre cas d'espèce de désaveu de paternité discuté devant le Tribunal d'Appel d'Usumbura, et si une des parties avait demandé l'application de la loi du domicile, le Tribunal, en admettant cette thèse, aurait bien simplifié les choses.

Il y a, en matière de désaveu de paternité, une série de règles *légales* de la filiation légitime, dont la première est la règle « *pater is est...* ». La conséquence est que l'objet et la charge de la preuve touchent au fond du droit. Ce même lien entre la forme et le fond se manifeste pour le délai d'exercice des actions en matière de filiation.

Admettre, comme ne pouvait que faire le Tribunal d'Appel, que la loi compétente était la loi hongroise entrainait 1° des difficultés d'interprétation de cetteloi ; 2° le risque de devoir examiner et de devoir décider si la loi hongroise, dans ses délais (qui sont préfix.), dans sa prolongation de délais, et dans ses causes de désaveu ne heurtait pas l'ordre public international belge. (Voir Colmar 30 mai 1930. Revue juridique d'Alsace Lorraine 1930 — 397. — et Reg. 5 février 1941, Dalloz 1941. 132)

Rem. L'enfant issu du mariage de K. et de Mme M. est mulâtre,

— A première vue, ce fait d'une pigmentation de peau un peu spéciale pour un enfant né de parents blancs devrait permettre le désaveu.

Mais le tribunal exige, pour renverser la présomption légale de paternité une preuve irréfutable. Celle-ci n'est pas fournie par le père de l'enfant. Dès lors le tribunal ne peut admettre que les présomptions de l'homme, opération purement intellectuelle et personnelle aux juges, pour lesquelles aucune législation ne contient de prescriptions bien précises quant à leur administration.

A. P.

TRIBUNAL D'APPEL DU RUANDA URUNDI
USUMBURA
16 juin 1959
R. C. 5343 S. A. B. A. M. c/ Mme veuve K.

DROIT CIVIL. — ACTOIN en paiement de redevances de droits d'auteurs. — Nécessité d'un mandat exprès ou tacite.

La Société belge des Auteurs, Compositeurs et Editeurs, dite S. A. B. A. M. société coopérative ne peut, — à défaut d'un contrat par lequel l'intéressée s'est obligée à payer des redevances forfaitaires — poursuivre le recouvrement des droits d'auteurs, faute d'un mandat exprès ou tacite des auteurs d'une Œuvre artistique ou littéraire.

L'intéressée doit d'ailleurs pouvoir vérifier la qualité de créancière de la S. A. B. A.M. M qui l'actionne en paiement (Art. 137 c.c.).

JUGEMENT

. . . . . .

Attendu que par exploit du 27 juillet 1957 la Société Coopérative « Société Belge des Auteurs, Compositeurs et Editeurs » dite « SABAM », a fait citer K. hôtelier à Kisenyi, aux fins d'obtenir paiement de la somme de 252.000 frs, étant des redevances de droits d'auteurs dues en application du décret du 21 juin 1948 ;

Qu'en cours d'instance, la demanderesse a majoré sa demande à la somme de 433.600 frs ;

Attendu que le jugement rendu le 24 juillet 1957 par le Tribunal de Première Instance a dit l'action recevable et en partie

fondée ; qu'il a condamné le cité à payer la somme de 24.490 frs ;

Attendu que la SABAM a interjeté appel du jugement ; que par exploit du 22 juillet 1958, elle a fait citer à l'instance d'appel la dame K. H., veuve de K., comme étant aux obligations de son époux décédé ;

Que la Société appelante conclut à la réformation du jugement aux fin d'obtenirs condamnation à payer la somme de 504.000 frs ;

Que l'intimée faisant appel incident, conclut à ce que l'action de la SABAM soit dite non-recevable et en tous cas, non fondée ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que dans son cinéma de Kisenyi, K. a projeté des films et émis des musiques sans payer les droits dus aux auteurs des films et de la musique ;

***

Attendu que, contrairement aux modalités employées par la SABAM pour avoir payement des droits d'auteurs, aucun contrat n'a été conclu entre la SABAM et K. par lequel ce dernier s'engageait à payer des redevances forfaitaires calculées sur diverses bases.

Qu'ainsi, la SABAM ne fonde pas son action sur l'inexécution d'obligations conventionnelles ; qu'elle précise dans son exploit de citation qu'elle demande la réparation du « préjudice subit par les coo- » pérateurs par la projection de films et » la reproduction de musiques, sans autori- » sation ni payement de droits dus aux » auteurs » ;

Attendu que l'article 22 du décret du 21 juin 1948 constitue en infraction de contrefaçon, l'usage illicite des œuvres d'un auteur lorsqu'il a été fait méchamment ou frauduleusement ; mais qu'à défaut d'intention doleuse; l'atteinte aux droits de l'auteur est un acte fautif constituant un quasi délit (Voir Smolders - Droit d'auteur N° 74-75, dans Droit Civil Congolais-Tome III) ;

Que K. doit la réparation du préjudice causé aux auteurs par l'usage illicite de leus œuvres ;

***

Attendu que, par son appel incident, l'intimée K. excipe de l'irrecevabilité de l'action, à motif que la Société Coopérative SABAM, exerçant les droits de tiers, doit justifier le mandat qui lui donne « le pou- » voir de faire quelque chose pour le man- » dant et en son nom » (article 526 L. III, C. C.) ; qu'il soutient que la SABAM n'apporte aucune preuve quelconque que les auteurs dont les œuvres ont été produites lui on donné le mandat d'exercer leurs droits d'autoriser l'usage de leurs œuvres, sous telles modalités et telles conditions de prix ;

Attendu que l'article 1er du décret dispose que « l'auteur d'une œuvre littéraire ou » artistique a seul le droit de la reproduire » ou d'en autoriser la reproduction de quel- » que manière et sous quelque forme que » ce soit » ; que cette disposition implique à tout le moins qu'un tiers ne peut exercer les droits de l'auteur que de son consentement ;

Que l'article 3 dispose que « le droit » d'auteur est mobilier, cessible et trans- » missible, en tout ou en partie, conformé- » ment aux règles du Code Civil » ;

Qu'un tiers peut donc exercer les droits des auteurs en vertu d'une cession ou d'un mandat ;

Attendu que le mandataire qui réclame payement pour compte et au nom du mandant doit faire connaître l'existence du mandat ; que le débiteur qui paye aux mains du mandataire à le droit de vérifier si le payement sera libératoire à l'égard de son créancier ;

Que, pour agir valablement contre les tiers, la SABAM doit prouver que les auteurs lui ont donné mandat d'agir et de recevoir pour leur compte et en leur nom, lequel mandat est assujetti aux règles de la loi ;

Attendu que la SABAM ne soutient pas qu'elle agit en exécution d'un mandat tacite fondé sur des usages, lesquels usages résulteraient du fait que la collectivité des auteurs répartis dans divers pays ont confié aux sociétés de droit d'auteurs, d'une manière générale et permanente aux yeux du public le pouvoir d'exercer leurs droits personnels de contrôler l'utilisation de leurs Œuvres et d'en recevoir les légitimes rému-

nérations (Voir : De Page, T. V. N° 379 et 401) ;

Qu'un tel usage ne résulte pas des éléments produits aux débats, et que l'appelante n'en offre pas la preuve ;

Attendu que, loin de fonder son action en payement sur le mandat, la société Coopérative SABAM déclare, dans son exploit introductif de l'instance, qu'elle agit pour ses « coopérateurs » ; qu'ayant la charge de prouver le mandat, elle doit justifier que, soit en participant comme coopérateur, soit de toute autre façon, chaque auteur dont elle prétend exercer les droits lui a donné le pouvoir de le faire, puisque le droit sur les Œuvres est personnel à chacun des auteurs ;

Attendu que l'appelante prétend prouver l'existence des mandats en produisant divers contrats de réciprocité conclus entre les diverses sociétés de droits d'auteurs qui exercent leurs activités dans divers pays : mais que ces contrats n'ont d'autres effets que de s'autoriser réciproquement à exercer des droits qui appartiennent à chaque société ; qu'ils ne prouvent aucunement que les auteurs ont donné le pouvoir d'exercer eurs droits personnels ;

Attendu que la SABAM réclame à K. le paiement des droits dus aux auteurs de films projetés et de musiques émises dans son établissement au cours de nombreuses séances ;

Qu'elle se borne à demander payement d'une indemnité forfaitaire par séance de cinéma ;

Qu'elle ne mentionne pas les films qui ont été projetés ni les musiques qui ont été émises ; qu'elle ne peut pas indiquer la personne des divers auteurs dont l'intimé aurait méconnu les droits sur leurs œuvres ;

Que les droits d'auteurs sont personnels à chaque auteur : qu'un tiers ne peut pas exercer ces droits pour compte et au nom de l'auteur, s'il ne justifie pas avoir reçu de l'auteur la cession de ces droits ou le mandat de les exercer ;

Attendu que la SABAM ne justifie pas l'existence des mandats qu'elle prétend exercer au nom des auteurs de films projetés et des musiques émises par l'intimé ; qu'elle est sans droit et non recevable à agir comme mandataire pour leur compte et en leur nom ;

Dispositif conforme aux attendus.

(Siégeaient MM. : R. Dawant, Conseiller de Cour d'Appel, B. Van der Heyden, Ministère Public et J. Goffin, Greffier. Plaidaient : Mes Liebaert et Ganshof).

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 ; GASPAR, 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 ; JANSSENS, Procureur Général honoraire.

Président : Mr R. de FRAIPONT, Juge au Tribunal de Ire Instance.
Vice-Présidents : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Mr VLIEBERG, doyen de la Faculté de Droit de l'Université d'Eville
Secrétaire Général : Mr Ch. BAR, Juge de Police.
Secrétaire : Mr E. FALMAGNE, Procureur d'Etat
Membre : Mr A. DE BEVERE, Conseiller à la Cour d'Appel

Comités de Rédaction

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
Président :	Mr R. de FRAIPONT	Mr J. SOHIER, Juge au Tribunal de Ire Instance.
Vice-Président :	Mr VLIEBERG	Mr DE BEVERE.
Secrétaire Général :	Mr Ch. BAR.	Mr Ch. BAR.
Secrétaire :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
Membres :	MM. DE BRUYN, substitut du Procureur d'Etat et N. LOZET, avocat à la Cour d'Appel.	MM. DE BRUYN et M. SPANDRE, avocat à la Cour d'Appel.

EXTRAITS DES STATUT 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 CONCO 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 Beauffort et L. Van Hoot brochés 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Mœller, 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 1953, par S. E. Mgr 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 1940-1948 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., un brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banweshi, 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 la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

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

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

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

Droit de Procédure du Congo Belge, par L. Sohier (2me 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 1962.

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* au 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 et C. C. P. 7021.34 à Bruxelles. (R. de Fraipont Sté d'Etudes Juridiques du Katanga).

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

IMPRIMERIE DE
L'ECO E TECHNIQUE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

18 -11- 1963

13.004.

38me Année Elisabethville, Juillet — Août — Septembre 1962 No 3

Revue Juridique de l'Afrique Centrale

La Revue paraît trimestriellement. 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

Commentaire de Droit Pénal (suite), par R. de Fraipont juge au Tribunal de 1re instance 99

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Droit civil — Contrat d'emploi — Rémunération : minimum légal — Logement (Elis. 6 octobre 1959) 111
Procédure civile — Appel incident — Irrecevabilité — Droit civil — Société (Elis. 8 novembre 1960) 113
Droit minier — Permis spécial — Mutation — Obligations de pouvoir concordant et du cédant, avec note (Elis. 2 mai 1961) 114
Droit civil — Contrat de location — Interprétation des conventions (Elis. 13 juin 1961) 120
Droit international privé : Droit successoral — Institution contractuelle entre étrangers — Législation applicable (Elis. 17 avril 1962) 122
Procédure civile — Contestations contre congolais-non immatriculés avec note E. Lamy (Elis. 17 avril 1962) 125
Procédure civile — Opposition — Recevabilité (Elis. 26 juin 1962) 128
Procédure civile — Divorce — Désistement (Elis. 19 septembre 1962) 128
Droit civil — Contrat d'entreprise — Inexécution fautive — Etendue des dommages intérêts (1re inst. Elis. 24 août 1956) 129
Procédure civile — Saisie exécution — Demande en distraction (1re inst. Léo. 24 décembre 1957) 131
Procédure civile — Demande conventionnelle — Recevabilité (1re inst. Elis. 18 août 1959) 132
Procédure civile — Appel en garantie — Irrecevabilité — Droit civil — Régime foncier — Action en suppléance de prix (1re inst. Elis. 6 avril 1961) 133
Droit civil — Privilèges — Honoraires des avocats (1re inst. Elis. 19 avril 1960) 135
Droit civil et Commercial — Responsabilité contractuelle — Transport — Vente F. O. R. (1re inst. Elis. 5 janvier 1961) 136
Droit civil et Commercial — Effets de commerce — Intérêts judiciaires — Action reconventionnelle : irrecevabilité (1re inst. Elis. 1 juin 1961) 137

Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDE DOCTRINALE

COMMENTAIRE DE DROIT PENAL

par DE FRAIPONT, Juge de Tribunal de 1re instance

(Suite)

Chapitre V.

DES LESIONS CORPORELLES VOLONTAIRES.

Texte. 65.

Textes belges. 66.

Section A. — Coups et blessures simples.

Qualification. 67 et 68.
Définition. 69.
Les coups. 70.
Les blessures. 71.
Coups et blessures entre époux. 72.
Coups et blessures portés aux ascendants. 73.
Droit de correction des parents. 74 et 75.
Coups portés par les instituteurs et personnes assimilées. 76.
Coups en matière sportive et par plaisanterie. 77.
Coups et blessures en matière médicale et scientifique. 78.

Section B. — Coups et blessures qualifiés.

Généralités. 81.
Coups et blessures prémédités. 82.
Qualification. 83.
La préméditation. 84.
Coups et blessures ayant causés maladie, incapacité. 85.
Perte de l'usage d'un organe ou mutilation. Qualification. 86.
Peines. 87.
Intention de l'auteur. 88.
Comparaison entre les législations belge et congolaise. 89.
L'incapacité de travail personnel, 90.
La maladie. 91.
Perte de l'usage absolu d'un organe. 92.
Mutilation grave. 93.
Tentative de coups qualifiés. 94.
Circonstance aggravante légale en droit belge. 98.

65. — Textes congolais.

Art. 46. - Quiconque a volontairement fait des blessures ou porté des coups est puni d'une servitude pénale de huit jours à six mois et d'une amende de vingt cinq à deux cent francs, ou d'une de ces peines seulement. En cas de préméditation, le coupable sera condamné à une servitude pénale de un mois à deux ans ou à une amende de cinquante à cinq cents francs.

Art. 47. - Si les coups et les blessures ont causé une maladie ou une incapacité de travail personnel, ou s'il en est résulté la perte de l'usage absolu d'un organe ou une mutilation grave, les peines seront une servitude pénale de deux ans à cinq ans et une amende qui ne pourra excéder mille francs.

Art. 48. - Lorsque les coups portés et les blessures faites volontairement mais sans intention de donner la mort l'ont pourtant causée, le coupable sera puni d'une servitude pénale de cinq à vingt ans et d'une amende qui ne pourra excéder deux mille francs.

Art. 50. - Sera puni d'une servitude pénale de un an à vingt ans et d'une amende de 100 à deux mille francs quiconque aura administré volontairement des substances qui peuvent donner la mort ou des substances qui, sans être de nature à donner la mort, peuvent cependant gravement altérer la santé.

66. — Textes belges.

Art. 398. - Quiconque aura volontairement fait des blessures ou porté des coups sera puni d'un emprisonnement de huit à six mois d'une amende de vingt six à cent frs, ou d'une de ces peines seulement.

En cas de préméditation, le coupable sera condamné à un emprisonnement d'un mois à un an et à une amende de cinquante à deux cents francs.

Art. 399. — Si les coups et les blessures ont causé une maladie ou une incapacité de travail peronnel, le coupable sera puni d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de cent à cinq cents francs, s'il a agi avec préméditation.

Art. 400. - Les peines seront un emprisonnement de deux ans à cinq ans et une amende de deux cents francs à cinq cents francs, s'il est résulté des coups et des blessures, soit une maladie paraissant incurable soit une incapacité permanente de travail personnel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe, soit une mutilation grave.

La peine sera de la réclusion, s'il y a eu préméditation.

Art. 401. - Lorsque les coups portés ou les blessures faites volontairement, mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant causée, le coupable sera puni de la réclusion. Il sera puni des travaux forcés de dix à quinze ans, s'il a commis ces actes de violence avec préméditation.

Art. 401bis. - Sera puni des peines portées par les articles 398 à 401 et suivant les distinctions y établies quiconque aura volontairement privé d'aliments et de soins au point de compromettre sa santé, un enfant en dessous de l'âge de seize ans ou une personne qui, à raison de son état physique ou mental, n'était pas à même de pourvoir à son entretien (Loi du 15 mai 1912, art. 58).

Art. 402. - Sera puni d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans et d'une amende de cinquante francs à cinq cents francs, quiconque aura causé à autrui une maladie ou une incapacité de travail personnel, en lui administrant volontairement, mais sans intention de tuer, des substances qui peuvent donner la mort, ou des substances qui, sans être de nature à donner la mort, peuvent cependant altérer gravement la santé.

Art. 403. - La peine sera la réclusion, lorsque ces substances auront causé, soit une maladie paraissant incurable, soit une incapacité permanente de travail personnel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe.

Art. 404. - Si les substances administrées volontairement mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant causée le coupable sera puni des travaux forcés de quinze à vingt ans.

Art. 405. - La tentative d'administrer à autrui, sans intention de donner la mort, des substances de la nature de celles mentionnées à l'art. 402, sera punie d'un emprisonnement d'un mois à trois ans et d'une amende de vingt six francs à trois cents francs.(1)

Art. 410. - Dans les cas mentionnés aux art. 398 à 405, si le coupable a commis le crime ou le délit envers ses père et mère légitimes, naturels ou adoptifs ou envers ses ascendants légitimes, le minimum des peines portées par ces articles sera élevé conformément à l'art. 266.

Il en sera de même si le crime ou le délit a été commis envers un enfant au dessous de l'âge de seize ans accomplis ou envers une personne qui, à raison de son état physique ou mental, n'était pas à même de pourvoir à son entretien par ses père et mère légitimes, naturels ou adoptifs, ou par toute autre personne ayant autorité sur l'enfant ou l'incapable ou en ayant la garde (Loi du 15 mai 1912, art. 59).

SECTION - A -
COUPS ET BLESSURES SIMPLES.

67. — Qualification.

Avoir à ....., District de..... le..... volontairement fait des blessures ou porté des coups (précisez lesquels sur la personne de X. al. I.

(Art. 43 et 46 du code pénal, livre II).

(1) Les articles 406 à 409 traitent des entraves volontaires à la circulation des convois de chemin de fer.

68. — Différences entre le texte congolais et le texte belge.

La seule différence entre les deux textes réside dans la majoration de l'amende de 100 à 200 francs dans le texte congolais.

69. — Définition.

1) élément intentionnel: voir commentaire de l'art. 43. (supra, n° 6).

2) élément matériel.

L'intitulé de la section I du titre I du livre II du code pénal congolais porte les mots de: lésions corporelles volontaires.

Par lésions corporelles, il faut entendre les coups et les blessures, mots dont se servent les articles 46 et suivants mais également toutes atteintes portées à la santé d'une personne sans intention de lui donner la mort (exp. des motifs II, n° 3 et 29; Cass. 27.2.1933, Pas I, 146).

Le législateur n'a (par ailleurs) volontairement pas défini les termes de coups et blessures. Il y comprend toutes les lésions volontaires commises par des actes de violence (exp. des motifs, II, n° 29 et 34).

L'appréciation du juge en cette matière est souveraine. La jurisprudence donne un aperçu des actes qui peuvent être considérés comme des coups ou des blessures:

70. — Les coups.

a) L'idée qui prédomine c'est que le coup est constitué par le rapprochement violent entre le corps humain et un autre objet physique, avec un corps dur, avec l'effet possible d'une contusion ou d'une commotion (Cass., 22.2.1932, Pas. 1933, I, 31; exp. des motifs. III, n° 34).

Ainsi constituent des coups les faits de:

— *frapper de la main ou au moyen d'un objet, même sans laisser de trace.* (Boma, 10.5.1904, Jur. Etat. I. 344).

— *terrasser quelqu'un et lui mettre un genou sur la poitrine.*

— *heurter de manière à faire tomber.* (C. de G. app. 25.I.1900, Jur. Etat. I, 83).

— *innoculer une maladie à un enfant pour essayer un remède à cette maladie.*

— *administrer une peine corporelle prévue par un règlement disciplinaire, sans se conformer aux dispositions de ce règlement.* (Boma, 4.3.1902, Jur. Etat. I, 257 et 1ere inst. app. Léo, 20.2.1948, RJCB. p. 142).

— *le fait de jeter une personne à l'eau.* (C. de G. app. 3.9. 1907, Jur. Etat. II, 191 et 1ère inst. app. Cost. 20.12.1940, RJCB. 1941, p. 74).

La nature de l'intermédiaire utilisé par l'auteur est sans importance.

— *L'absence de dommage réel, physique ou moral éprouvé par la victime est indépendant de l'existence de l'infraction pénale de coups.* (Cass. 22.11.1932, Pas. 1933 I, 31 et 28-11-1943, Rev. Dr. Pen. 1949, p. 455).

Malgré le pluriel du mot coups utilisé par le législateur, il est évident qu'un seul coup peut constituer l'infraction.

Les coups s'opposent aux violences légères et à l'infraction de jet de choses pouvant souiller ou incommoder une personne, infractions prévues par l'art. 52 du code pénal congolais.

71. — Les blessures.

La blessure sous entend une lésion caractérisée, quelque légère qu'elle soit (une piqûre, par exemple, (Cass. Fr., 15.11.1945, Bull. Cass. 114) par le froissement, même interne d'un organe ou d'un muscle. Cette lésion peut être une plaie, une déchirure, une contusion, une excoriation, une fracture, une brûlure, une luxation, une écorchure (Cass. 28.11.1949, Rev. Dr. Pén. 1950, pag. 455 et voir 27 2.1933 Pas. I. 141):

— *Constitue incontestablement une blessure toute lésion interne ou externe du corps humain résultant de l'action exercée au dehors du corps de l'homme par une cause qui agit mécaniquement ou chimiquement sur les diverses parties de l'économie.* (Cass. 5.2.1935, Pas. 1935, I, 145).

La blessure peut donc provenir aussi bien d'un instrument que d'un liquide corrosif, un jet de vapeur ou en excitant un animal à attaquer la victime.

72. — Coups et blessures entre époux.

Si la loi demeure applicable, il y a cependant lieu de se montrer très prudent dans son application et dans les poursuites. L'action de la justice doit tendre à ne pas dépasser la volonté de la victime.

73. — Coups et blessures portés aux ascendants.

Le fait que les coups ont été portés aux ascendants ne constitue pas une circonstance aggravante en droit congolais. Le juge pourra cependant s'inspirer de l'article 410, al. 1er du Code pénal belge qui prévoit une majoration de peine lorsque les coups ont été portés sur les père et mère légitimes, naturels ou adoptifs, et sur les ascendants légitimes. Les peines en droit belge sont alors celles prévues par l'article 266 du code pénal, c'est à dire que le minimum est doublé s'il s'agit de peines d'emprisonnement et élévé de deux ans si les peines édictées sont de cinq ans et plus.

74. — Coups portés à des enfants par ceux qui en ont la garde.

La loi belge du 15 mai 1912 en son art. 59 formant alinéa 2 de l'art. 410 du code pénal érige en circonstance aggravante légale le fait que la victime des coups et blessures est un enfant en dessous de seize ans si les coups ont été portés par ses père et mère légitimes, naturels ou adoptifs ou par toute autre personne ayant autorité sur l'enfant ou en ayant la garde.

La majoration de peine édictée est la même que pour les coups portés aux ascendants (n° 73).

Le code pénal congolais n'a pas repris ce texte. mais ici se pose la question de savoir si, en droit pénal, le droit de correction des parents et de ceux qui ont la garde des enfants est ou non justifié et éventuellement dans quelle mesure.

75. — a) Droit de correction des parents.

L'existence du droit de correction ne peut être mis en doute mais ses limites ont tendance à se rétrécir. La doctrine et la jurisprudence reconnaissent à l'éducateur le droit d'infliger à l'enfant des châtiments corporels mesurés. Mais ce droit a pour limite cette mesure même et si les violences l'excèdent, elles deviennent punissables et doivent l'être d'autant plus qu'elles ont été commises à l'égard d'enfants.

— *Si la nature et les lois civiles donnent aux pères sur leurs enfants une autorité de correction, elles ne leur confèrent pas le droit d'exercer sur eux des violences ou mauvais traitements qui mettent leur vie ou leur santé en péril; que ce droit ne saurait être admis, surtout contre des enfants qui, dans la faiblesse du premier âge, ne peuvent jamais être coupables de fautes graves.* (Cass. Fr. 17.12.1819. Dall. V° puiss. pater. n° 48).

Nypels et Servais enseignent que le délit n'existerait pas à l'égard de parents qui sans méchanceté ni excès frappent leurs enfants pour les corriger parce que l'élément intellectuel de l'infraction ferait défaut (art. 398, n° 17).

La jurisprudence congolaise est en partie également en ce sens:

— *Les corrections corporelles légères infligées aux enfants par leurs parents, maîtres et tuteurs, dans le but de les rappeler à leurs devoirs, ne tombent pas sous l'application de la loi pénale, l'intention d'attenter à la personne d'autrui faisant défaut.* (Boma, 9.10.1900; Jur. Etat., I, 103 et 1re inst. app. Leo, 23.1.1909, Jur. Etat, II, 299).

Marchal et Jaspar affirment que « le délit existe, parce que cet élément intellectuel n'est pas absent. Mais que toutefois les poursuites ne sont pas justifiées. Elles le deviendrait si un parent, dans un excès de colère portait des coups qui ne seraient plus en proportion avec le but qu'il poursuit ». (T. I. n° 1064).

Avec Garçon, nous estimons que le droit de correction des parents trouvent sa justification dans la loi elle-même. Le législateur a reconnu aux parents, au sein du droit de garde dérivent de la puissance paternelle, un droit de correction.

Commentant les articles 238 et suivants du code civil congolais, livre I, traitant de l'autorité paternelle, Verstraete, reprenant les théories classiques en la matière affirme que les châtiments corporels peuvent consister en punitions légères, morales ou physiques. Il va de soi qu'ils doivent s'exercer avec modération. En cas d'abus, ils pourraient donner lieu à des poursuites judiciaires (Droit civil n° 442. (voir également Demolombes, T. IV. 309; Aubry et Rau IV, p. 550; Garraud T. V. n° 2010; Le Poitevin Dict. des Parquets, V° violences n° 10; Chauveau et Helie T. IV, 1354).

— *Le père qui donne une correction très sévère à ses enfants dépasse le droit de correction paternelle et se rend coupable de coups et blessures* (Equateur, 19.2.1953, JTOM. 1954, p. 21 plus observations Mineur.)

76. — b) Droit de correction des instituteurs et personnes assimilées.

Nous estimons que les instituteurs et autres personnes euxquelles les parents délè-

guent le droit de garde de leurs enfants en tout où en partie ainsi que leur éducation héritent ipso facto du droit de correction tel que défini ci-dessus (Cass. Fr. 18.1.1889, Sirey 1889.1.234; 4.12.1908 Sirey 1910.1. 160; Goedseels n° 2415).

Nous ne pouvons suivre l'arrêt de Boma qui s'exprime comme suit:

— *Le prétendu droit des instituteurs d'infliger des corrections à leurs élèves n'est reconnu par aucune loi et ne trouve pas son fondement dans les principes de la loi congolaise. Tout au plus pourrait-on soutenir que l'instituteur échappe à la sanction pénale à raison de l'absence de dol général ou spécial.* (Boma, 18.2.1908, Jur. Etat. II, 218).

Et moins encore l'arrêt récent de la Cour d'appel de Bruxelles qui affirme:

— *En matière de coups, le dol général existe dès que l'auteur a entendu volontairement faire du mal, ce mal fut-il essentiellement momentané et causé dans la pensée qu'il pourrait en résulter un bien ultérieur. Ainsi lorsqu'un préfet de discipline a estimé de son devoir d'éducateur d'administrer une correction corporelle (en l'espèce quelques coups de martinet sans gravité à un enfant particulièrement difficile et âgé de dix ans) ce mobile ne peut justifier au regard de la loi et dans l'état actuel des moeurs les coups dont il s'agit* (Bxl. 10.12. 1949, J. T. 1950, p. 208 et note René Philips).

Cette tendance de la jurisprudence récente nous parait aller à l'encontre des droits reconnus aux parents et à ceux à qui ils ont délégué le droit de correction qu'ils tiennent de la loi (Nivelle, 28.3.1885).

Mais il n'en reste pas moins que les parents ou les éducateurs qui outrepasseront le droit de juste correction seront passibles de poursuites d'autant plus sévères que la mission qui leur incombe est sacrée.

Dès que les violences exercées auront dépassé la juste limite (et c'est ici qu'interviennent les moeurs et les usages) le juge aura pour devoir de les réprimer avec rigueur:

— *Même dans les cas où il existe, le droit de correction ne peut justifier les coups volontaires occasionnant des blessures* (1ère inst. Bas Congo, 18.1.1907, Jur. Etat. II, p. 163).

Enfin ce droit ne peut être reconnu qu' aux parents et à ceux à qui ces derniers confient la garde momentanée ou constante de leurs enfants:

— *On ne peut reconnaître pareil droit à toute personne ayant une autorité à exercer sur une autre* (Boma, 26.10.1901, Jur. Etat. I, p. 251).

— *N'a pas ce droit un agent de l'Etat sur ses travailleurs* (Boma, 26.10.1901 précité).

77. — Coups en matière sportive ou donnés par plaisanterie ou par jeu.

Ni le mobile de l'auteur, ni le consentement de la victime ne sont élisifs de l'infraction, comme nous l'avons vu et par conséquent, dans la rigueur des principes il y a en matière sportive coups volontaires punissables. (cpr. duel, mutilation volontaire, stérilisation).

La solution contraire est cependant admise tant en Belgique qu'en France, au civil comme au pénal. Mais l'impunité n'est admise que pour autant que les règles du jeu (boxe, rugby, etc...) aient été suivies par les sportifs. Les abus seront réprimés et leur preuve est laissée à l'appréciation du juge (voir Théo Collignon, La Boxe et la défense sociale, Rev.Dr.Pénal, 1953-54, p. 91).

« Chez les lutteurs, comme en tous sports d'ailleurs, il y a acceptation des risques entraînant exonération de la responsabilité dans la mesure où ces risques sont limités aux aleas normaux de la lutte pratiquée. Lorsqu'un des adversaires n'a pas enfreint les règles normales du sport, ni les usages généralement admis, il ne peut, en cas d'accident être condamné du chef de lésions involontaires » (voir De Page T. II, n° 1045; R. P. D. B. V° Resp. n° 455; Tahon, Mercuriale 15.9.1950, Rev. Dr. Pen. 1952 p. 342; Les Sports et le Droit, Jean Loup, 1930, Dal. p. 180 à 196).

A propos de la boxe, la jurisprudence belge a déterminé que:

— *lorsque la lésion, la blessure ou la fracture doit être envisagée par les boxeurs non comme un pur accident dépassant les prévisions normales mais comme l'effet possible des coups qu'ils se portent mutuellement, ces coups reprennent leur nature de violences et résultant du dol, à tout le moins indéterminé ou éventuel (Gand 8.7.1927, Belg. Jud. col. 634; Pas. 1927 11.171 et Tahon, Mercuriale citée).*

— *En participant à des compétitions de football les joueurs acceptent implicitement de subir tous les risques qu'entraîne fatale-*

ment leur ardeur à se disputer violemment la possesion du ballon et à marquer des buts à leur avantage. De graves lésions peuvent être causées sans pour cela engager en rien la responsabilité de leur auteur qui n'a pas enfreint les règles du jeu et n'a pas visé à mettre un adversaire hors de combat par des procédés déloyaux.

Lorsqu'un joueur viole des principes élémentaires et porte volontairement et sans provocation à un autre joueur un coup destiné à le débarasser momentanément d'un adversaire trop gênant, à l'emprise duquel il lui était pourtant loisible de se soustraire par une feinte, dérobade ou toute autre passe admise par les règlements du jeu, ce fait transgresse l'article 398 du code pénal (Corr. Verviers, 3.2.1951, Rév. Gén. Ass. et Resp. 5069).

— *Les jeux et sports comportent des risques acceptés par ceux qui les pratiquent. Pour pallier ces risques ils comportent aussi des règles qui font la loi des parties.*

Ne peuvent être retenus, en cas d'homicide ou de lésions — comme défaut de prévoyance ou de précaution — que les manquements à ces règles; il faudrait, sinon, interdire tous les sports dangereux et ériger leur pratique en délit. La rentrée inopinée d'un lanceur de poids sur l'aire de chute constitue dans le chef de celui-ci une faute lourde et un fait imprévu élisif de toute responsabilité pour le lanceur qui lui succède et pour le moniteur (Cor. Brxl. 12.7.1955 Rev. Gen. Ass. et Resp. 5636).

78. — Coups et blessures en matière médicale et scientifique.

L'intérêt de la science, pas plus que tout autre mobile ne supprime le caractère infractionnel aux coups et blessures volontaires, (Pand. Belg. V° coups et blessures, n° 4), si minime que soit la lésion (une piqûre, par exemple). L'opération chirurgicale répond à tous les critères de l'infraction.

Il ne peut cependant se concevoir que le médecin soit rendu pénablement responsable de la lésion ou de la blessure qu'il provoque ainsi volontairement pour le bien de son patient.

Sa justification réside dans la loi elle-même qui permet l'exercice de la médecine et qui autorise les médecins à faire tous actes qui ont un but curatif sur le malade qui les consulte (Garçon, T. II, art. 309, n° 83 et sq). Mais dès que ce but essentiel n'est plus poursuivi, le médecin pourra être pénalement responsable de ses actes non seulement sur base des articles 52 et suivants du code pénal visant les lésions involontaires mais également sur base des articles 46 et suivants.

Ce serait le cas d'un médecin qui pratiquerait une opération en vue de créer une mutilation qui permettrait au patient d'échapper au service militaire, ou en vue de sa stérilisation. (Cass. Fr. 1.7.1937, Sirey 1938.1.193).

De même le médecin qui inoculerait une maladie à un patient par souci d'expérience (voir Lyon 15.12.1859, Dall. 1859.3.87).

Le consentement donné par le patient ne supprimerait pas le caractère fautif de l'acte, il en serait même ainsi si le malade avait exigé l'opération.

Délicate aussi est la situation du chirurgien esthétique dont l'activité n'a pas le but essentiel curatif qui, comme nous l'avons dit, justifie les lésions faites par le médecin.

Ce praticien devra prendre d'autant plus de précautions que si l'opération cause une maladie ou des blessures il commettra une faute qui constituera une infraction de coups et blessures volontaires.

79. — Quid du médecin qui opère sans le consentement de son patient?

Si le malade est dans l'impossibilité de manifester son consentement le médecin est dans un état de nécessité qui l'autorise à agir (Paris 20.2.1946, Dal. 1948.2.337 et nota).

Si le médecin a agi alors qu'il pouvait obtenir le consentement du malade ou contre son consentement, il serait coupable (Angers, 4. 3. 1947, Dal. 1948 / 298, note de Savatier).

80. — Quid du médecin qui laisserait sans soin son patient?

jugé que:

— *Il appartient aux tribunaux répressifs de décider si un médecin est coupable de coups et blessures, au cas d'hémorragie qui a mis en danger la vie d'un opéré, par suite d'abandon ou défaut de surveillance du malade. La lésion physique consistant en la gravité de l'hémorragie et ses suites rentre dans les termes « coups et blessures » des*

articles 46 à 48 du code pénal (Elisabethville, 19 avril 1949, RJCB. p. 131).

SECTION - B -

COUPS ET BLESSURES QUALIFIEES

81. — Généralités.

Les circonstances aggravantes de l'infraction de coups et blessures sont nombreuses. Les principales sont les suivantes:

— la préméditation,

— les circonstances aggravantes objectives dues à la gravité des lésions encourues par la victime,

— les circonstances aggravantes subjectives étudiées dans d'autres chapitres du code pénal: coups à fonctionnaire, vol avec violences (82 du code pénal); épreuves barbares (art. 57); tortures corporelles (art. 67); attentat à la pudeur avec violence(art. 168)...

82. — Coups et blessures préméditées.

Les articles 46 alinés 2 du code pénal congolais et 398 alinée 2 du code pénal belge sont identiques sauf quant aux taux maximum des peines. La peine de prison est portée de un an en droit belge à deux ans en droit congolais et l'amende de deux cents francs en droit belge à cinq cents francs en droit congolais.

83. — Qualification.

Avoir à ..... District (ou Ville de..... le ..... volontairement fait des blessures ou, porté des coups sur la personne de X, et que les faits ont été commis avec préméditation (art. 45 et 46 al. 1 et 2 du code pénal, livre II).

84. — Notion de préméditation.

Voir commentaire de l'article 45 ci dessus. (n° 41).

Le législateur congolais a prévu la circonstance aggravante de préméditation en cas de coups simples (art. 46), mais a omis de la prévoir en cas de coups et blessures aggravés d'une circonstance aggravante objectiva (art. 47, 48 et 49).

Il n'y a donc pas d'aggravation légale de la peine en cas de coups et blessures volontaires ayant entraîné des conséquences graves ou la mort et que les coups portés ont été prémédités.

Cette omission s'explique par le fait que le législateur congolais a sensiblement majoré les peines prévues par le code belge pour ces mêmes infractions. Il laisse ainsi au juge un plus large pouvoir d'appréciation.

85. — II. Coups et blessures volontaires ayant causés une maladie, une incapacité de travail personnel, la perte de l'usage absolu d'un organe ou une mutilation grave.

86. — Qualification.

a) coups ayant entraîné une maladie, ou une incapacité de travail:

Avoir à ....., District de ..... le..... volontairement fait des blessures ou porté des coups sur la personne de X avec la circonstance que les coups ou les blessures ont causé une maladie ou une incapacité de travail personnel de ..... (art. 43 et 47 du code pénal, livre II).

b) coups et blessures ayant entraîné une incapacité permanente:

Avoir à ....., District de ..... le ..... volontairement fait des blessures ou porté des coups sur la personne de X avec la circonstance qu'il est résulté des coups ou des blessures

soit la perte de l'usage absolu d'un organe *soit* une mutilation grave. (art. 43 et 47 du code pénal, livre II).

87. — Peines.

Servitude pénale de deux à cinq ans et une amende de deux mille francs au maximum.

88. — Intention.

Les circonstances prévues à l'article 47 sont aggravantes de l'infraction de coups et blessures quelles qu'aient été les intentions de l'auteur.

— *Lorsque le prévenu, animé d'un dol indéterminé, s'étant adonné à des violences sur une autre personne, a provoqué sa chute qui a occasionné une fracture à la victime, il est responsable du mal qu'il a produit et qu'il pouvait prévoir, quoiqu'il ne l'ait pas voulu d'une manière expresse* (Boma, 28 mars 1911, Jur. Etat. 1913-14, p. 193 et doctrine et jp. citées en note).

— *Il faut pas que l'auteur ait spécialement voulu les conséquences qui donnent lieu à leur application; il suffit qu'il ait agi volontairement* (Liege, 19.11.1907, Pand. Pér. 1908, n° 444).

— *Celui qui, intentionnellement, a frappé une personne sachant qu'il pouvait lui causer du mal, est responsable de toutes les suites de l'acte qu'il a commis alors même qu'il ne les aurait ni prévues ni voulues* (Garçon, II, art. 309, n° 97).

Les circonstances aggravantes demeurent applicables lorsque les suites des coups ont été aggravées par d'autres causes antérieures ou postérieures aux coups:

— *L'article 309 est applicable alors même que l'incapacité de travail, l'infirmité ou la mort paraîtrait n'avoir été la suite des coups et des blessures qu'en raison de l'état maladif et pathologique de la victime. Il suffit que les blessures aient été aggravées et la mort hâtée par les violences* (Cass. Fr. 12.7.1844, Sirey 1.8.37; 15.11. 1928, Dal. 1932.1.53).

— *La même solution devrait être maintenue s'il paraissait établi que le mal de la victime s'est trouvé aggravé par le défaut de soins et que tout danger sérieux aurait pu être évité par une intervention médicale ou chirurgicale* (Dal. supp. Crime c / les personnes n° 147).

Mais l'auteur ne peut être rendu responsable des conséquences éloignées et indirectes et qui résultent d'un événement distinct, indépendant de son fait, d'une faute d'un tiers qu'il n'a pu prévoir et qui ne saurait sans injustice lui être imputé (Garçon, II, art. 309, n° 102).

— *Le coupable ne pourrait être rendu responsable de l'impéritie d'un chirurgien. Dans de pareilles hypothèses on ne peut plus dire que la gravité du mal a été directement causée par les violences* (Dal. Rép. Dr. Cr. V° coups et blessures n° 24; voir Garraud T. V. n° 1975).

89. — Comparaison entre les législations belge et congolaise.

L'article 47 du code pénal congolais a résumé en un seul texte les articles 399 et 400 du code pénal belge.

S'il a gagné en concision, il a perdu en clarté sur les intentions exactes du législateur quant à la portée et à la gravité des conséquences des violences qui sont soumises à l'aggravation portée par l'article 47.

La peine est, en droit belge, de deux mois et 50 francs d'amende à 2 ans et 200 francs d'amende pour les coups ayant entraîné une maladie ou une incapacité de travail personnel et de deux ans et 200 frs d'amende à cinq ans et 500 francs d'amende en cas de maladie paraissant incurable, d'incapacité permanente de travail personnel, de perte de l'usage absolu d'un organe ou de mutilation grave.

L'article 47 du code congolais n'a prévu pour toutes les suites graves de coups et blessures qu'une seule peine, la plus forte, de deux ans à cinq ans et une amende de 1.000 francs au maximum.

L'importante différence dans le taux des peines prévues par les articles 399 et 400 du code pénal belge donne au juge belge une indication assez exacte de la gravité que le législateur a tenu d'attacher aux circonstances aggravantes objectives de l'infraction de lésions volontaires.

Le législateur congolais, en résumant les deux articles en un seul, a omis de donner pareilles directives au juge congolais et lui laissa ainsi un pouvoir d'appréciation beaucoup plus étendu.

C'est ainsi que la jurisprudence a cherché à dégager elle-même les principes de cette gravité: elle décida que:

— *En punissant des mêmes peines les coups qui ont causé soit une maladie, soit la perte de l'usage absolu d'un organe, une mutilation grave, soit une incapacité de travail personnel, le législateur congolais, mettant ces diverses conséquences sur le même pied, a, tacitement mais nettement, marqué son intention qu'il entendait que les dommages résultés des coups par la victime dans chacun des cas envisagés, devaient être du même ordre de gravité; que pour être lésé aussi gravement par une maladie ou une incapacité de travail, qu'elle le serait par la perte de l'usage absolu d'un organe ou par une mutilation grave, la victime doit donc avoir subi une maladie grave ou une incapacité de travail personnel de longue durée.* (Léo, 3.11.1936, RJCB. 1937, p. 32).

Cette même cour d'appel est allée plus loin encore en décidant que:

Le législateur congolais, en punissant de peines identiques les coups ayant causé la perte de l'usage absolu d'un organe et les coups ayant occasionné une incapacité de travail, a mis ces diverses conséquences sur le même pied et estimé qu'elles devaient être du même ordre de gravité. Il faut que l'in-

capacité de travail résultant des coups soit équivalente à la perte de l'usage absolu d'un organe ou à une mutilation grave (Léo. 23. 1.1945 RJCB. 1946 p. 33 et nota. *Contra:* Mineur 2ème édition, p. 132).

DISCUSSION.

L'on pourrait penser, à première vue, que le législateur congolais, s'inspirant, à n'en pas douter, de la législation belge a tendu uniquement, en rédigeant l'article 47 du code pénal, à alléger le texte et à résumer les articles 399 et 400 du code belge en un seul article.

Dans ce cas, le juriste congolais pourrait s'inspirer dans les applications de l'article 47 de celle qui est faite dans la métropole des articles 399 et 400 du code pénal belge.

Dans ce cas, le juriste colonial pourrait s'inspirer dans les applications de l'article 47 de celle qui est faite dans la métropole des articles 399 et 400 du code pénal belge.

Mais là ne fut pas, à notre avis, la volonté du législateur colonial. Car, s'il avait voulu simplement résumer les deux articles belges en un seul, il aurait, à coup sûr, prévu des sanctions dont les minima auraient été de l'article 399 (deux mois à deux ans et 50 à 200 frs d'amende) et les maxima ceux de l'article 400 (deux ans à cinq ans et 200 à 500 frs d'amende).

En ne reprenant, en les aggravant encore, que les peines peines prévues à l'article 400, le législateur congolais nous paraît avoir marqué sa volonté d'écarter, en partie tout au moins, l'application de l'article 47 à des faits qui tombent en Belgique sous l'application de l'article 399. Dans ce cas, les coups ayant entraîné les sequelles prévues à l'article 399 (maladie curable et incapacité temporaire) doivent-ils tomber sous l'application de l'article 46 uniquement et seules les violences ayant entraîné une maladie paraissant incurable, une incapacité permanente de travail personnel, la perte de l'usage absolu d'un organe ou une mutilation grave tomberaient sous l'application de l'article 47?

Nous sommes d'avis que cette interprétation, comme la première pèche par excès.

Le texte de l'article 47, trop large dans son énumération ne permet pas une interprétation aussi restrictive. Nous pensons que certains cas, qui en Belgique tomberaient sous l'application de l'article 399 seront au Congo, soumis à l'article 47 et, en cela la loi congolaise est plus sévère que la loi belge mais nous ne pouvons suivre la jurisprudence de la Cour de Léopoldville qui, en fait, limite les cas d'application de l'article 47 aux faits qui, en Belgique tomberaient sous l'application de l'article 400 du code belge.

DES CIRCONSTANCES ENTRAINENT L'APPLICATION DE L'ARTICLE 47.

90. — I) L'incapacité de travail personnel.

Définition: c'est l'impossibilité de se livrer à un travail corporel (Constant, Manuel n° 887).

Elle a été définie par la jurisprudence, comme supposant un repos obligatoire nécessité par une souffrance insurmontable ou impossible:

Attendu que l'indisposition ressentie par L., à la suite des coups reçus, et son absence au travail pendant deux jours, ne revetit pas le caractère de gravité exceptionnelle requis pour l'application de l'article 5 du code pénal; que les contusions, des tumérations, et, en général toutes blessures ou lésions légères qui ne rendent que toutes mesures ou lésions légères qui ne rendent que douloureux les mouvements et pénible l'effort ne peuvent être considérés comme causant une incapacité de travail dans le cas de la loi pénale qui suppose un repos obligatoire nécessité par une souffrance insurmontable ou un effort impossible.

(1ère inst. Stan., 8.9.1925; Jur. Kat. II, p. 40; app. Boma 20 mai 1913, Jur. Congo 1921, p. 132 et références).

Malgré les termes généraux de l'article 47 qui affirment que les coups et blessures ayant entraîné « une incapacité de travail personnel » tombent sous son application, la doctrine et la jurisprudence ont sainement estimé que cette incapacité devait avoir une certaine gravité.

Garraud enseigne que: « La disposition de l'article 309 du code pénal français doit être entendue avec les tempéraments que la raison et l'équité commandent d'apporter à l'appréciation d'un point de fait. Il ne faut ni l'exagérer ni la restreindre. D'une part l'aggravation ne résultera pas du seul fait que la victime a été dans l'impossibilité de vaquer, pendant plus de vingt jours, aux travaux les plus pénibles, par exemple de piocher la terre, si elle a pu se livrer à cer-

tains autres travaux moins pénibles, bien qu'exigeant encore un certain déploiement de forces musculaires. D'un autre côté, la circonstance que le blessé a pu avec modération, se livrer à quelque occupation tandis qu'il était forcé de s'abstenir de tout travail fatigant, n'empêchera pas l'aggravation de peine d'être prononcé contre l'auteur des violences (Garraud T. V. n° 2002).

DUREE DE L'INCAPACITE A PRENDRE EN CONSIDERATION.

La loi française a fixé à vingt jours l'incapacité de travail personnel entraînant l'application de la circonstance aggravante objective.

Les législateurs belge et congolais n'ont fixé ni la gravité, ni la durée de cette incapacité.

Il serait cependant abusif d'en tirer pour conclusion que ces législateurs ont voulu rendre applicable l'article 47 chaque fois qu' une incapacité de travail personnel est résultée de violences volontaires.

Il faut admettre plutôt, qu'ils ont voulu laisser au juge le soin d'apprécier dans chaque cas le degré de gravité et la durée de incapacité de travail.

La doctrine et la jurisprudence belges ont admis que pour l'application de l'article 39 du code pénal, il fallait que l'incapacité soit sérieuse (disc. Sénat, VII n° 5; Nypels et Servais art. 399 n° 4).

Malgré la généralité de l'expression utilisée par le législateur, la jurisprudence coloniale se devait d'aller plus loin encore pour les motifs que nous avons exposés ci-dessus.

Elle considère, en principe que le législateur colonial n'a visé que les incapacités de travail personnel de longue durée:

— *L'article 5 (47, actuel) du code pénal exige une incapacité de travail sérieuse et grave soit par sa durée soit par ses modalités* (Boma, 21 août 1906, Jur. Etat. II, p. 258; Boma 15.1.1909, Jur. Etat. II, p. 295).

— *Il n'existe pas une incapacité de travail équivalente à la perte d'un organe* (Boma, 21 août 1906, Jur. Etat. II, p. 140).

Cet jugement interessant s'exprime comme suit : « *Attendu qu'il est de jurisprudence constante du tribunal d'appel, qu'en raison de la sévérité de la peine édictée par l'article 5 du code pénal et de la circonstance que cet article vise en même temps l'incapacité de travail et la perte de l'usage absolu d'un organe ou la mutilation grave, la volonté présumée du législateur est d'exiger une incapacité de travail personnel sérieuse soit par sa durée, soit par ses modalités.*

Attendu que le premier juge va plus loin et considère qu'il faut une incapacité de travail personnel « adéquate » à la perte absolue d'un organe;

Attendu que le tribunal estime ne pourvoir suivre le premier juge en cette voie; qu'en effet, outre que cette équation est assez difficile à établir, la latitude entre le maximum et le minimum de la peine, jointe à l'admission éventuelle de circonstances atténuantes, permet de différencier les diverses circonstances aggravantes prévues par l'article 5 précité, et de proportionner la peine à la gravité de l'infraction;

Qu'au surplus, la loi sur la libération conditionnelle est le correctif tout indiqué pour réaliser, si besoin en est, cette proportion;

Attendu contrairement à l'opinion du premier juge, que le tribunal d'appel estime que l'incapacité de travail de 42 jours produites par une blessure douloureuse ayant forcé la victime à rester à l'hopital pendant ce laps de temps avec impossibilité de se mouvoir, est suffisamment sérieuse et grave pour tomber sous l'application de l'article 5... (Boma, 21.8.1906, Jur. Etat. II, p. 140 et Boma 6.8.1908 Jur. Etat. II, p. 258).

Mais contra :

— *L'incapacité de travail, pour former la circonstance prévue par l'article 5 du code pénal, doit être longue, complète et doit constituer pour la victime, un dommage comparable aux autres conséquences énumérés par l'article 5, c'est à dire, par exemple, la perte de l'usage absolu d'un organe ou une mutilation grave* (Boma, 20 mai 1913, Jur. Etat. Congo 1921, p. 132 et note).

— *L'incapacité de travail donnant lieu à l'application des peines très sévères édictées par l'article 5 du code pénal doit être sinon permanente, du moins de longue durée; le chômage souffert par la victime à raison de l'incapacité de travail doit être aussi grave que celui produit par les autres hypothèses visées dans le même article 5: une incapacité de travail de treize jours ne peut être considérée comme grave ni de longue durée* (Boma, 13 janvier 1912, Jur. Congo 1913-

14, p. 132 et note; Boma, 18 avril 1911, Jur. Congo 1912, p. 117).

Et pratiquement la jurisprudence décide :

— *Il faut considérer comme sérieuse, une incapacité de travail totale de deux mois* (Boma, 15.1.1909, Jur. Etat. II, p. 295).

— *Mais non une incapacité de quelques heures* (Boma, 18.4.1911, Jur. Congo 1912, pa. 117).

— *Ni une incapacité de dix jours* (Elis. 11 avril 1916, Jur. Col. 1927 p. 61).

— *Ni de treize jours* (Boma, 13.1.1912, Jur. Congo 1912, p. 112).

— *Pour tomber sous le coup de l'article 47, les coups volontaires doivent avoir causé une incapacité de travail grave. Toute incapacité définitive dépassant 20% doit rentrer dans cette catégorie* (1ère inst. Stan. 24.3.1953, J.T.O.M. 1955, p. 43).

Preuves :

En cas de poursuites du chef de coups ayant entraîné une incapacité de travail, un certificat médical ne peut suffire pour baser une condamnation pénale et une condamnation à des dommages intérêts; il faut ordonner une expertise (Ter. Matadi 17.3.1906, Jur. Etat. II, p. 85).

NATURE DU TRAVAIL AUQUEL DOIT S'APPLIQUER L'INCAPACITE.

La formule « incapacité de travail personnel » a soulevé des difficultés d'interprétation. Il s'agit d'un travail corporel et non travail personnel et habituel de la victime. Tout au moins en ce qui concerne la peine à infliger. Dans la réparation civile du préjudice subi, il pourra être tenu compte du travail effectivement presté par la victime.

Goedseels affirme avec raison :

« L'incapacité de travail à prendre en considération au point de vue de la peine se détermine par l'intensité ou la gravité intrinsèque des blessures, par l'incapacité plus ou moins prolongée de la victime à se livrer à un travail corporel. Si, dans la fixation de la peine, la loi prenait en considération l'incapacité du travail habituel, le délit puiserait sa qualification, non dans la gravité des blessures, mais dans la position sociale de la victime, de ses habitudes, dans son genre de vie, c'est à dire dans des circonstances purement accidentelles qui pourraient imprimer à l'action un caractère de gravité qu'elle n'aurait point par elle même, qui modifierait la matérialité du fait sans augmenter la culpabilité de l'agent, car celui-ci peut les avoir ignorées. Une blessure au doigt est une blessure légère en elle-même; mais cette blessure peut rendre un musicien incapable pendant des semaines de jouer du violon, tandis qu'elle n'empêcherait pas un maçon, un charpentier, un cultiver de vaquer à ses travaux habituels. D'ailleurs si la loi avait pris comme base l'incapacité de travail habituel, la circonstance aggravante ne serait pas applicable au cas de coups et blessures portés à ceux qui habituellement n'exercent aucune profession — (exp. des motifs, II n° 36; Nypels et Servais, art. 399, n° 5 et Bruxelles 18.1.1916, Pass. II, 168) — (Goedssels, T. II, n° 2422).

Mais en ce qui concerne les dommages et intérêts qui reviennent à la victime, le juge tiendra compte du préjudice réel qui lui, est fonction du travail habituel exercé par la victime.

91. — 2) La maladie.

Ce mot qui n'a pas été défini par le législateur est employé par lui dans son sens usuel d'altération de la santé.

La législation ayant institué une alternative entre la maladie et l'incapacité de travail, il faut admettre qu'une maladie qui n'empêcherait pas la victime d'effectuer un travail pourrait engager la responsabilité de l'auteur des violences sur base de l'article 47. Cependant, la plupart du temps la maladie sera cause d'incapacité de travail personnel et il sera tenu compte de cette incapacité.

Malgré la généralité des termes de l'article 47 comme pour l'incapacité de travail personnel, la jurisprudence et la doctrine ont estimé que la maladie devait revêtir un certain caractère de gravité pour entraîner l'application de l'article 47.

— *Que le mot maladie employé par l'article 5, livre II du code pénal doit recevoir l'interprétation qui lui est donnée dans l'article 399 du code pénal belge dont il a été inspiré, et s'entendre non d'un dérangement insignifiant, d'une simple luxation mais d'une maladie sérieuse, dont la gravité justifia l'écart considérable entre les peines édictées par la loi; pour les simples coups et blessures et ceux qui sont accompagnés de la circonstance aggravante en question* (App. Bo-

ma, 25 mai 1908, Jur. Etat. II, 238 et Boma, 6 août 1908, Jur. Etat. II, 258).

Si ce caractère de gravité doit être réel, nous ne pouvons cependant pas suivre les conclusions trop restrictives du jugement du tribunal de Léopoldville du 3 novembre 1936 cité ci dessus, qui ne laisse pas au juge le pouvoir d'apprécation que le législateur lui a accordé.

92. — 3) La perte de l'usage absolu d'un organe.

Tels la vue, l'ouie, la parole (exp. des motifs II, 38). Cette notion est comprise en son entier dans celle de mutilation grave et aurait pu à notre sens, ne pas être reprise à l'énumération de l'article 47.

Jugé que:

— *Ne se rend pas coupable d'une tentative de viol, mais d'une infraction de coups et blessures volontaires ayant causé la perte de l'usage absolu d'un organe, celui qui jette par terre une femme qui se refuse à lui, qui porte plusieurs coups dans la figure à l'aide d'un canif, coups qui entraînent l'ablation d'un œil et, renonce ensuite spontanément à ses desseins lubriques* (Léo, 24.5.1952, JTOM. 1954, p. 21, et note Mineur).

S'il est exact que ces faits tombaient sous l'application de l'article 47, encore nous parait-il que ce n'était pas du chef de la perte de l'usage absolu d'un organe mais bien d'une mutilation grave, la perte d'un œil n'entraînant pas la perte de la vue.

93. — 4) Mutilation grave.

Il y a mutilation grave, dit la jurisprudence lorsque la victime a perdu :

— *le nez, les oreilles* (Boma, 12.1.1909, Jur. Etat. II, 293).

— *un œil* (Boma, 13.10.1908, Jur. Etat. II, 269). Equat. J.T.O.M. p.71 et note Bours).

Il faut admettre encore que constitue des mutilations graves la perte d'une main, d'un pied, la trépanation, la privation d'un des quatre membres ou de son usage. Parmi les mutilations graves est encore comptée la castration.

En cas de mutilation, l'interprétation par le juge est facilité par la qualification de gravité insérée par le législateur dans le texte de l'article 47.

Aussi la jurisprudence a-t-elle pu dire, sans se tromper:

— *la perte d'une phalange ou d'un doigt n'est pas une mutilation grave* (exp. motifs II, n° 38; Cass. 19.3.1900, Pas. 1900 1.186; Boma, 23.8.1911 Jur. Congo 1913, p. 193; civ. Equateur 4.6.1953, J.T.O.M. p. 23).

Ni l'arrachement du lobe de l'oreille (1ère inst. app. Buta 11.7.1930, R. J. C. B. 1931, p. 107).

— *Ni la fracture du cinquième métacarpe de la main gauche* (Boma,, 28.3.1911, Jur. Congo 1913, p. 193).

94. — De la tentative de coups qualifiés.

Comme la circonstance aggravante est objective, il ne pourra en général en être tenu compte qu'en fonction des conséquences réellement acquises. Cette tentative est cependant possible. L'auteur peut frapper sa victime dans le but de lui crever un œil et n'y pas réussir par le fait d'une circonstance indépendante de sa volonté.

95. — Circonstances aggravantes légales en droit belge.

a) La préméditation.

Contrairement aux articles 399 et 400 du code pénal belge, l'article 47 n'a pas prévu de majoration de peine si l'auteur des coups qualifiés a agi avec préméditation. Les peines sont majorées en droit belge, pour les coups prémédités ayant entraîné une maladie ou une incapacité de travail personnel soit six mois à trois ans et 100 à 500 francs d'amende et pour les coups ayant entraîné des conséquences plus graves soit à la réclusion c'est-à-dire de 5 à 10 ans de prison.

b) L'article 440 du code pénal belge dispose que lorsque les coups simples ou qualifiés ont été portés sur les père et mère légitimes, naturels ou adoptifs ou envers les ascendants légitimes le minimum des peines portées est doublé s'il s'agit d'emprisonnement et élevé de deux ans s'il s'agit de la réclusion.

c) L'article 59 de la loi du 15 mai 1912 (art. 400 al. 2 du code pénal) enfin dispose qu'il en sera de même si les violences envers un enfant âgé de moins de seize ans accomplis ou envers une personne qui, à raison de son état physique ou mental n'était pas à même de pourvoir à son entretien ont été commises par ses père et mère légitimes, naturels ou adoptifs ou par toute autre personne ayant autorité sur l'enfant ou sur l'incapable.

(à suivre)

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

6 octobre 1959

Vve D. R., A. R. et L. R. c/ S. Y.

DROIT CIVIL ET COMMERCIAL. — CONTRAT D'EMPLOI. — I). Rémuneration inférieure au minimum légal. — Rajustement rétroactif. — II). Logement. — Indemnité compensatoire.

I. — Rémunération inférieure au minimum légal: *l'employé est en droit de réclamer le paiement du minimum légal aussi bien pour le passé que pour l'avenir.*

L'expiration du délai de six mois stipulé à l'article 14,3° du décret du 25 juin 1949 pour l'action en rescision n'entraîne pas forclusion de l'action en révision du salaire pour le passé (1).

II. — Logement: *l'employé qui n'a reçu ni logement, ni indemnité compensatoire ne peut réclamer, à l'expiration du contrat, le paiement de l'indemnité compensatoire, prestation se trouvant in facultate solutionis. Il ne peut poursuivre que l'exécution par équivalent de l'obligation de fournir de logement, seule prestation qui est « in obligatione et debitione ». — Cette exécution par équivalent se résoud en dommages-intérêts.*

— Conformément aux principes de droit commun, l'employé devra établir l'existence et la hauteur du préjudice dont il réclame réparation (2).

— ARRET —

I) — APPEL PRINCIPAL.

Attendu que les appelants ne contestent pas que, compte tenu de ce que le contrat doit être réputé onclu avec expatriation la différence entre le minimum légal de rémunération calculé suivant les prescriptions de l'article 14 3° du décret et le traitement réellement payé s'élève à 56.926 francs:

qu'ils allèguent cependant que l'action en rescision accordée à l'employé par la législation en cas de rémunération inférieure au minimum légal, doit être intentée dans les six mois de la conclusion du contrat et que, passé ce délai, l'employé ne peut plus rompre le contrat et demander pour le passé la différence entre le minimum légal et la rémunération payée; que s'appuyant sur le rapport du conseil colonial ils prétendent que l'intimée pouvait, passé les 6 mois, demander uniquement le rajustement de sa rémunération pour l'avenir et postuler éventuellement la résiliation du contrat, dans l'hypothèse où l'employeur se serait opposé au rajustement;

Attendu qu'il n'y a pas lieu en l'espèce de rechercher quelle est la nature et quels sont les effets de l'action dite en rescision et en dommages-intérêts dont parle l'article 14,3° du décret;

Que la demande n'est pas basée sur cette sanction spéciale mais sur la sanction générale de l'article 4 du décret qui frappe de nullité toute clause contractuelle donnant à l'employé des avantages inférieurs à ceux qui lui sont garantis par le législateur;

Attendu que la clause stipulant une rémunération insuffisante au regard des dispositions impératives de l'article 14, 3° est réputée de plein droit non écrite et est remplacée, d'office, pour toute la durée de la convention, par le minimum légal dont l'employé est en droit de réclamer le payement aussi bien pour le passé que pour l'avenir sans autre forclusion que celle résultant de la prescription de l'article 48 du décret). (Voyez et comp. Elis. 1.4.56 R.J.C.B. p.136):

(1) Contra : Elis. 17 nov. 1953, R.J.C.B., 1954, p. 7.

(2) Comp. — Elis. 16 avril 1949 et 23 mars 1954 (R.J.C.B., 1949, p. 129 et 1954, p. 148).

— Les 8 mais 1956 et 16 avril 1957 (R.J.C.B., 1956, p. 349 et 1957, p. 201).

Attendu qu'à bon droit le premier juge a adjugé à l'intimée le deuxième chef de sa demande;

Attendu que l'appel principal n'est pas fondé;

II) — APPEL INCIDENT.

Attendu que l'article 14,5° du décret impose à l'employeur l'obligation de fournir à l'employé un logement approprié mais lui laisse la faculté de remplacer cette prestation par le versement d'une indemnité compensatoire;

Attendu qu'en contre-partie des prestation corrélatives de l'employé, l'employeur est tenu dès le début de l'exécution de la convention et pendant toute la durée de celle-ci d'accorder, outre la rémunération convenue, tous les avantages prescrits impérativement par le décret et auxquels il ne peut être renoncé en cours de contrat;

Qu'il ne peut notamment, sous aucun prétexte, différer l'exécution de son obligation de fournir logement ou de verser une indemnité compensatoire et qu'il lui appartient d'effectuer d'initiative et sans délai, un choix qui ne dépend que de lui (voir en ce sens Léo 8.5.56 - R.J.C.B. p. 349).

Attendu qu'en ne fournissant ni logement ni indemnité compensatoire l'employeur est responsable de l'inexécution de l'obligation imposée par le décret;

Attendu que cette inexécution fautive donne à l'employé le droit de poursuivre l'exécution forcée, directe ou par équivalent;

Attendu que l'exécution directe étant devenue impossible après expiration du contrat, l'employé ne pourra en ce cas postuler qu'une exécution par équivalent qui se résoud en dommages-intérêts;

Attendu que ce sont ces dommages-intérêts qu'en l'espèce, l'intimée peut éventuellement réclamer aux appelants qui ne contestent pas qu'elle ne reçut ni logement ni indemnité en tenant lieu;

Attendu, toutefois, que la prestation dont l'intimée est en droit de poursuivre l'exécution forcée par équivalent est uniquement celle de fournir logement, qui se trouve seule « in obligatione et debitione »; qu'elle n'a pas action pour réclamer le versement de l'indemnité compensatoire. Prestation « in facultate solutionis » que l'employeur pouvait à son gré effectuer ou refuser (voir De Page, III, p. 285 : régime juridique de l'obligation facultative);

Attendu que conformément aux principes de droit commun, l'employé qui réclame dommages-intérêts du chef d'inexécution fautive doit prouver et l'existence et le montant du préjudice dont il demande réparation;

Qu'en cette matière comme en toute autre, l'inexécution n'entraîne pas nécessairement un dommage et encore moins un dommage dont la réparation devrait en tous cas consister en l'octroi de l'indemnité compensatoire facultative de l'article 14,5° du décret, considérée ainsi en quelque sorte, comme un sursalaire dû à l'expiration du contrat;

Attendu que l'employé n'aura subi de préjudice certain que si, en vue de pallier la carence de son employeur, il a dû se procurer un logement approprié à ses frais, la hauteur de son dommage s'appréciant d'après le montant des frais exposés;

Qu'il ne prouvera nullement l'existence et encore moins la hauteur d'un dommage si, par convenance personnelle, il s'est installé chez un parent ami ou concubin et s'est mis ainsi, lui-même, dans l'impossibilité de profiter du logement qui aurait pu lui être offert;

Attendu que l'intimée qui ne peut produire ni notes d'hôtel ni quittances de loyer s'installa, chez un sieur G. dans la maison mise à la disposition de ce dernier par son employeur;

Qu'elle ne justifie d'aucun dommage causé par inexécution de l'obligation de son employeur et que c'est dès lors à bon droit qu' elle a été déboutée de ses prétentions;

Attendu que l'appel incidant n'est pas fondé;

PAR CES MOTIFS:

La Cour, statuant contradictoirement

Ouï à l'audience publique du 15 septembre 1959 monsieur le substitut du procureur général Philippe Van Der Keilen qui a déclaré s'en référer à prudence;

Reçoit les appels en la forme et les dit non fondés;

Confirme en toutes leurs dispositions les décisions attaquées;

Condamne les appelants aux deux tiers et l'inculpé à un tiers des frais d'appel, etc.

(Siégeaient: Mes G. Berckers, 1er conseiller f.f. de président; E. De Raeve et H. Hucq, conseillers; P. Van Der Keilen, Ministère public. Plaidaient : Maîtres Spandre et Leruitte).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
8 Novembre 1960.
M. c/ Me V. tuteur.

PROCEDURE CIVILE: Appel incident. — Irrecevabilité.

DROIT CIVIL: Société en participation. — Inexistence à défaut d'esprit sociétaire.

— La décision du tribunal statuant sur une demande reconventionnelle en paiement de somme, en ordonnant aux parties de produire leurs comptes respectifs pour instruire la cause, est une disposition préparatoire non susceptible d'appel avant jugement définitif vu que la décision attaquée n'implique d'autre grief à l'appelant que celui d'une prolongation de la procédure.

— Une société en participation ne peut être dégagée faute d'intention sociétaire, d'une somme laissée en dépôt entre parties, progressivement remboursée et au sujet de laquelle le dépositaire ne demanda jamais le résultat des opérations qui l'intéressait ni n'éleva des prétentions à une participation aux gains.

— ARRET —

Attendu que par exploit du 12 nov. 1956, le sieur M. cita Maître V. en tant que tuteur de l'interdit M. devant le tribunal de première instance d'Elisabethville pour l'entendre condamner en cette qualité à lui payer une somme de 379.679 francs à titre de remunération d'un capital de 440.000 francs qu'il avait laissé dans les affaires de son frère P. M., le 12 février 1945;

Attendu que reconventionnellement le défendeur postula la condamnation du demandeur au payement d'une somme de 211.996 francs, ou tout au moins de 123. 114 francs représentant le solde en sa faveur des comptes arrêtés entre parties;

Attendu que par jugement rendu contradictoirement le 4 octobre 1957, le Tribunal:

A) Statuant sur l'action principale;

Estimant que le demandeur ne prouve pas la convention qui lui donnerait droit à une rémuneration de la somme qu'il laissa à la disposition de son frère — dit son action non fondée et l'en débouta;

B) Statuant sur la demande reconventionnelle;

Avant dire droit ordonna aux parties d'instruire plus amplement la cause quant à l'établissement de leurs comptes et aux compensations à établir entre les opérations de crédit et de débit respectifs, à l'exclusion de tous montants afférents au remboursement ou à la rémunération du capital de 440.000 francs laissé par le demandeur entre les mains de son frère;

C) Réserva les dépens;

Attendu que de ce jugement non signifié, le sieur P. M. a interjeté appel le 18 novembre 1957;

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

Attendu que l'intimé forme appel incident;

Attendu que cet appel qui vise uniquement la disposition préparatoire statuant sur l'action reconventionnelle n'est pas recevable, la décision attaquée n'impliquant d'autre grief à l'intimé qu'une prolongation normale de la procédure;

Attendu que l'appelant soutient qu'il investit initialement 75.000 francs dans les affaires de son frère;

Que cette somme majorée des bénéfices non prélevés représentait sa part de capital suivant attestation de son frère datée du 12 février 1945;

Qu'à partir de cette date il a droit à une participation aux bénéfices proportionnelle à sa mise, compte tenu de ce que sa part a progressivement diminué à raison des remboursements et fournitures que lui fit l'intimé;

Attendu que l'appelant ne produit aucun acte de la convention importante dont il se prévaut; qu'il s'appuie uniquement sur la reconnaissance du 12 février 1945 par laquelle P. M. déclare que la part de capital de M. s'élève après clôture de compte à la somme de 440.000 francs;

Attendu qu'il serait téméraire de déduire de ce seul élément qu'une société en participation a existé entre parties et que cette société a continué à exister après le 12 février 1945;

Attendu que les données de la cause prouvent au contraire qu'à partir de cette date du moins, la somme laissée par l'appelant entre les mains de son frère n'était plus productive; que ceci résulte notamment:

1) du fait que la somme progressivement remboursée ne pouvait plus être considérée comme une mise en commun en vue d'une participation aux bénéfices avec contribution aux pertes;

2) du fait que le demandeur accepta sans protestation en 1951 un compte établi par l'intimé, qui renseignait les remboursements effectués et reprenant sous la dénomination: « votre dépôt » la somme de 440.000 francs à restituer;

3) du fait, surtout, que depuis 1945, l'appelant ne reçut ni ne demanda communication du résultat des opérations dans lesquelles il se prétend intéressé et n'éleva ses prétentions à une participation aux gains que lorsqu'il fut mis en demeure de payer le solde débiteur faisant l'objet de la demande reconventionnelle;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a déclaré l'action principale non fondée et a invité les parties à s'expliquer sur leurs comptes dont la balance laisserait apparaître en faveur de l'intimé un solde de 221.996, francs ou de 123.114 francs suivant qu'ils sont basés sur les éléments produits par l'intimé ou sur ceux présentés par l'appelant;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. De Raeve, premier présid.; R. De Maegdt et V. De Julémont, conseillers; E. t' Serstevens, Ministère public. Plaidaient : Mes Humblé, Laroche et Lozet).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

2 mai 1961

de L. c/ C^ie^ et A.P.

DROIT MINIER — Permis spécial — Mutation ordonnée par justice — Obligation du pouvoir concernant d'enregistrer — Obligation du cédant de prendre des mesures conservatoires.

I. — *Le pouvoir concédant n'est tenu à enregistrer la mutation d'un permis spécial ordonnée par une décision judiciaire, que si celle-ci est passée en force de chose jugée.*

II. — *Ne commet aucun préjudice, le pouvoirs concédant qui n'obtempère pas à une injonction judiciaire devenue définitive, lorsque le permis spécial, dont la mutation est requise, est périmé.*

III. — *Le pouvoir concédant ne doit teni compte que des seules prescription légales en la matière, pour délivrer et respecter un permis spécial; il reste engagé vis-à-vis de son titulaire exclusivement quels que soient les engagements de ce dernier envers des tiers.*

IV. — *Le titulaire d'un permis spécial, condamné par une décision judiciaire à le transférer à un tiers, manque à ses obligations en le laissant périmer, a fortiori en provoquant la conversion de ce permis en concession d'exploitation à son profit exclusif.*

Revu l'arrêt du 13 mai 1958 constatant le défaut d'A. P. et déclarant recevable l'appel interjeté par R. de L. contre le jugement le déboutant de son action en paiement de la somme de 19.972.857 francs, réclamée solidairement à la C^ie^ et à A. P. en réparation du préjudice prétendûment subi par leur faute;

Attendu que l'appelant soutient avoir subi ce préjudice par suite de l'impossibilité dans laquelle il s'est trouvé de faire des recherches minières dans le cercle Z. et d'exploiter le gisement y découvert; qu'il attribue cette impossibilité aux agissements fautifs — qualifiés de doleux dans le chef de P. — des intimés; qu'il évalue à 14.972.857 francs le préjudice matériel subi par la perte de l'or contenu dans le dit cercle, et à 5.000.000 frs le préjudice moral et matériel résultant de la nécesité de procéder en justice en vue de la reconnaissance de ses droits;

I) Quant au préjudice matériel subi par la perte de l'or et évalué à 14.972.857 francs:

A) Quant aux agissements fautifs reprochés à la C^ie^.

Attendu que les agissements fautifs reprochés à l'intimée dans l'exploit introductif d'instance consisteraient en le refus d'enregistrer le permis spécial de recherches minières n° ..... au nom de R. de L. et en l'attribution à A. P. de permis spéciaux, suivis de permis d'exploitation, portant sur des terrains et gisements se trouvant dans le cercle K. attribué par le permis n° ..... que dans ses conclusions devant le premier juge, il qualifia même d'*erreur de conduite constituant faute,* le fait d'avoir soutenu devant les juridictions belges la thèse — rejetée par celles-ci — que seul un acte authentique passé devant notaire pouvait donner lieu à enregistrement d'une cession de permis spécial;

Attendu que le premier juge a estimé que le refus d'enregistrer et l'attribution de permis à P. ne constituaient pas une faute; qu'il n'a pas statué sur le moyen tiré de l'erreur de conduite;

1) Quant à la faute consistant en le refus d'enregistrer:

Attendu que le reproche fait à l'intimée de ne pas avoir, avant le jugement du 14 janvier 1941 rendu contre elle, donné suite au jugement du 28 juin 1939, à elle signifié le 27 juillet 1939, ne peut être retenu; qu'il s'agissait d'une décision à laquelle l'intimée n'avait pas été partie et qui n'était d'ailleurs ni définitive ni exécutoire nonobstant opposition; qu'elle avait donc le droit d'ignorer l'injonction y donnée de transférer et d'enregistrer le permis .....; que l'appelant s'en est d'ailleurs si bien rendu compte qu'il a introduit une nouvelle action dirigée contre l'intimée en vue de la contraindre à cet enregistrement, action qui aboutit à l'arrêt du 15 juin 1942 de la Cour d'appel de Bruxelles;

Attendu que par cet arrêt, l'intimée était tenue de procéder à l'inscription du transfert du permis spécial ..... au nom de R. de L. en ses livres, tenus au Congo; qu'elle devait y procéder « sur production des expéditions des jugements du tribunal de première instance de Bruxelles en date des 28 juin 1939 et 14 janvier 1941, coulés en force de chose jugée, et ce dans le délai de cinq mois à partir du rétablissement des communications normales entre la Belgique et la Colonie »;

Attendu que l'intimée n'était tenue d'exécuter cet arrêt que quand il était devenu définitif; que l'arrêt le précise d'ailleurs en énonçant que l'enregistrement est ordonné « en exécution du présent arrêt devenu définitif »;

Attendu qu'un arrêt ne devient définitf en Belgique que si, dans les trois mois à partir de sa signification, il n'a pas fait l'objet d'un recours en cassation;

Attendu qu'en l'occurrence, la signification de l'arrêt a eu lieu le 19 février 1948; qu'il devenait donc — sauf en cas de pourvoi en cassation — définitif le 19 mai 1948, date extrême à laquelle la C^ie devait avoir procédé à l'enregistrement rendant de L. titulaire du permis n° 4.....;

Attendu que l'intimée s'est toutefois pourvue en cassation; que la Cour suprême rendit un arrêt le 7 juillet 1949; que cet arrêt fut signifié le 8 août 1949; que l'exécution de l'arrêt pouvait donc être retardée jusqu'au 8 août 1949;

Attendu que pour pouvoir procéder à cette exécution, l'intimée devait être en possession des expédition des jugements du 28 juin 1939 et du 14 janvier 1941 constatant le droit de R. de L. à la propriété des permis spéciaux inscrits au nom d'A. P. notamment du permis n° 4.....;

Attendu que l'intimée allégue ne pas avoir été jusqu'à présente mise en possession des dites expéditions, de sorte que l'inscription de la mutation n'a toujours pas pu se faire;

Attendu que l'appelant a contredit formellement cette allégation devant le premier juge; qu'actuellement, il se borne 1° à prétendre que les précitées « décisions de justice coulées en force de chose jugée (ont) été portées toutes à la connaissance de l'intimée »; 2° à préciser seulement pour le jugement par défaut rendu le 28 juin 1939 la date de la signification, soit le 27 juillet 1939, comme le certifie l'huissier F. de L. dans une attestation produite au dossier;

Attendu que le dit huissier certifie avoir « signifié un exploit de signification à charge de la C^ie »;

Attendu que pareille attestation ne permet pas de conclure à la signification d'une expédition; qu'à la dite attestation est joint un « extrait » du jugement du 28 juin 1939; que cela rend plausible la signification d'un « extrait » de jugement au lieu de la prétendue expédition;

Attendu que l'attestation du 11 février 1948 de l'huissier J. D. concernant la signification du jugement de débouté d'opposition rendu en cause de L. contre P. ne certifie pas qu'elle a été faite à la C^ie ni que c'est une expédition qui a été signifiée;

Attendu que l'appelant n'a donc pas établi l'accomplissement des conditions auxquelles la Cour de Bruxelles avait subordonné l'obligation d'enregistrer; qu'il reste ainsi en défaut de prouver qu'en manquant à cette obligation, la C^ie a commis une faute;

Attendu que même si les jugements du 28 juin 1939 et du 14 janvier 1941 avaient été signifiés comme prescrit, et si — comme le soutient de L. — le recours en cassation était abusif, le défaut d'enregistrement ne pouvait constituer une faute qu'à partir du 19 mai 1948, date à laquelle l'arrêt ordonnant à la C^ei l'inscription du transfert du permis n° ..... est devenu — comme exposé plus avant — définitif;

Attendu qu'à bon droit, le premier juge a constaté que depuis l'épuisement du gisement, cette inscription ne présentait plus aucune intérêt; que de L. prétend lui-même que le gisement était épuisé en février 1947; que par conséquent, le défaut d'enregistrement ne pouvait plus, au moment où il constituerait dans la dite hypothèse une faute, engendrer un préjudice;

Attendu que, dans l'hypothèse même où, depuis le 14 janvier 1941, l'intimée aurait commis une faute en ne procédant pas, sur le simple prononcé du jugement contradictoire alors rendu contre elle, à l'enregistrement auquel ce jugement la contraignit, cette faute n'a pu engendrer le préjudice puisque le permis 4..... était déjà périmé à cette époque et que — le titulaire ne pouvant transférer des droits qu'il n'exerçait plus — cette péremption rendait sans intérêt l'exécution du dit jugement;

2) *Quant à la faute consistant en l'attribution de permis concernant K;*

Attendu qu'en l'absence d'enregistrement au nom de de L. A. P. conservait à l'égard de la C^ie^ — pouvoir concédant tenu au respect de la législation minière qui la gouverne — tous les droits que confère le décret du 24 septembre 1937 à un titulaire de permis général et spécial de recherches minières;

Attendu qu'il suffit à pareil titulaire, s'il désire un nouveau permis, de formuler sa demande de permis spécial comme prévu à l'article 24 du décret précité et d'accomplir, lors de l'occupation des carrés demandés, les formalités requises par l'article 23, pour qu' en vertu des articles 27, 29, 30, 38 et 39, sa demande donne lieu d'abord à une inscription immédiate par le conservateur des titres fonciers, ensuite, après trois jours, à un avis avec affichage concernant sa régularité, et enfin, au cas où elle est admise comme régulière et en l'absence d'opposition de tiers, à la délivrance des permis sollicités, ce quatre-vingt-dix jours après l'affichage de l'admission de la demande;

Attendu, en effet, que le pouvoir concédant, agissant en l'occurrence par son représentant en Afrique comme conservateur des titres fonciers (art. 45 de l'A.M. du 12 novembre 1937), n'a, en l'absence d'opposition à la demande de permis, la faculté de refuser l'octroi de celui-ci au requérant remplissant les conditions de l'article 24, que dans les cas prévus aux articles 16-1° et 42, à savoir: quand le carré demandé comprend des terrains fermés aux recherches en vertu d'un acte législatif ou faisant déjà l'objet d'un permis spécial ou d'exploitation délivré à un tiers; que l'obligation pour le pouvoir concédant de réserver une suite favorable à une demande régulière de permis spécial a d'ailleurs été soulignée dans le rapport du Conseil colonial sur le projet de décret minier où il est dit notamment: « le permis général de recherches conduit normalement au permis spécial, et le permis spécial aux permis d'exploitation » (B.O. 1937, p. 845);

Attendu qu'en l'occurrence, les permis n^os^ 7..... à 7..... concernant les carrés nommés K. I à V, ont été délivrés à P. le 22 novembre 1940);

Attendu que contrairement à ce que soutient l'appelant, l'intimée n'a pas fait preuve à l'égard de P. d'un « empressement insolite » pour lui délivrer les permis sollicités; que la procédure prévue par les articles précités a été respectée et que les délais endéans lesquels elle devait s'accomplir n'ont été ni écourtés — comme le prétend l'appelant — ni prolongés, puisqu'elle cite comme date d'inscription de la demande le 19 août 1940, comme celle de l'avis et de l'affichage le 23 août 1940, et comme celle de l'octroi des permis le 22 novembre 1940, dates qui figurent d'ailleurs sur les dits permis;

Attendu que P. était muni du permis général de recherches n° 7....., dont une photopie se trouve au dossier; que ce permis a été délivré le 8 août 1940 et resta valable jusqu'au 7 août 1942; qu'en s'étant muni de ce permis, P., titulaire du permis n° 4..... pour la recherche de l'étain, répondait à la condition requise par les articles 16, al. 2, et 21 pour pouvoir, le 13 août 1940, occuper des terrain compris dans le cercle K. et pour être autorisé à extraire d'une manière exclusive dans les carrés demandés certaines substances minérales, notamment l'or; qu'à tort, l'appelant insinue donc que les permis spéciaux auraient été délivré à un occupant dépourvu de permis général de recherches;

Attendu qu'à tort également, de L. prétend que la C^ie^ n'aurait pas, en ce qui concerne le cercle K. et le permis n° 4..... respecté l'arrêté ministériel du 12 novembre 1937 qui, en son article 21, impose la fermeture à la prospection publique pendant au moins trois mois, des terrains compris dans un carré dont le permis est périmé; qu'en effet, le dit permis était périmé le 17 août 1940 et que ce n'est que le 18 décembre 1940

— donc après plus de trois mois — que, suivant l'avis au public n° 4..... se trouvant au dossier de l'intimée, les terrain de K. non empiétés par ceux de K. 1 à 5 régulièrement concédés entre-temps en prospection privée exclusive, furent récuverts à la prospection publique;

Attendu que l'appelant invoque la lettre à lui adressée le 14 août 1940 par l'intimée; qu'il interprète cette lettre comme une promesse — partant comme un engagement — de lui réserver, en les fermant à la prospection publique, les terrains compris dans le cercle K; que cette interprétation est erronée ; qu'en effet, il n'est question dans cette lettre que d'une fermeture « momentanée », ce qui s'est réalisé; que s'est avérée la probabilité, envisagée dans cette lettre, du non-renouvellement du premis 4... après son expiration, le 15 août 1940; que ce non-renouvelement du permis n° 4... ne dépendait d'ailleurs pas seulement de la C^ie^ et n'impliquant en tous cas pas que les terrains compris dans le cercle K. allaient être réservés à de L.; que le renouvellement a eu lieu, il est vrai, le 13 juillet 1949, mais qu'à cette époque, la réattribution du permis 4... à son titulaire P. ne pouvait plus — comme exposé plus avant — engendrer le préjudice vanté;

Attendu que c'est, par conséquent, à bon droit que le premier juge a constaté que « liée par l'enregistrement de K. au nom de P., la C^ie^ ne pouvait qu'ignorer tout autre revendiquant »;

Attendu que, pas plus que le refus d'enregistrer, l'octroi des permis spéciaux n° 7... à 7... à P. n'est constitutif d'une faute;

3) *Quant à la faute constituant en la défense d'une thèse rejetée par les juridictions belges;*

Attendu que l'appelant a soutenu devant le premier juge — qui n'a pas rencontré ce moyen — qu'en défendant une thèse que les juridictions saisies en Belgique n'ont pas admise, l'intimée a engagé sa responsabilité et a commis une faute;

Attendu que cette thèse était qu'en vertu de l'article 57 du décret minier, un transfert de propriété de permis spécial de recherches minières ne peut être enregistré que sur production d'un acte authentique de mutation passé devant notaire et sous réserve de l'accomplissement des conditions prévues à l'alinéa 1 du dit article;

Attendu que fondée sur des dispositions légales impératives, cette thèse était parfaitement défendable; qu'il ne peut donc être reproché de ce chef à la C^ie^ une erreur de conduite ayant causé le préjudice allégué;

4) *Quant à la faute consistant en un manque de discernement ou de discrétion dans l'exercice d'un droit.*

Attendu que dans ses conclusions d'appel, l'appelant insiste particulièrement sur la connaissance qu'avait la C^ie^ que le véritable titulaire du permis 4..... n'était pas P.; qu'il prétend que cette connaissance n'a pu s'accompagner de l'octroi à P. de permis spéciaux et d'exploitation qu'en se rendant coupable de ce manque de discernement ou de discrétion dans l'exercice de son droit à propos duquel M. De Page enseigne qu'il constitue une faute « quand cet exercice devient incompatible avec le droit des autres »; que citant le même auteur, il fait valoir que l'octroi des permis avant la décision de la Cour d'appel de Bruxelles constitue aussi une faute par « omission des mesures imposées par les circonstances et qui eussent pu éviter un dommage à autrui » (Traité élémentaire de droit civil belge, tome II, p. 884);

Attendu que la C^ie^ procède, en conférant des permis, en tant que pouvoir concédant et non comme titulaire de droits; qu'elle n'avait qu'à appliquer la législation minière; qu'elle n'avait à faire preuve que du discernement et de la discrétion nécessaires à une bonne application de cette législation; que, ne pouvant se soustraire aux dispositions impératives susénoncées du décret du 24 septembre 1937, elle n'était pas autorisée à suspendre jusqu'au 15 juin 1942 — date de l'arrêt de la Cour d'appel — l'octroi du permis général de recherches et de permis spéciaux sollicités par le titulaire du permis spécial n° 4..... qui, à son égard, était A. P.; que la connaissance des droits de de L. ne pouvait en rien modifier cette situation;

Attendu que l'octroi du permis d'exploitation et l'autorisation d'exploiter ne relèvent pas de la compétence de la C^ie^ mais du Conseil colonial et du pouvoir exécutif; qu'en vertu de l'article 122 du décret minier, l'intimée était tenue de transmettre la demande du permis d'exploitation; que le reproche concernant cet octroi et cette autorisation est donc mal dirigé;

B) Quant aux agissements fautifs reprochés à A.

Attendu que cet intimé continue de faire défaut;

Attendu que le premier juge a rejeté l'existence d'une faute dans le chef de l'intimé P.; qu'analysant les rapports juridiques existant entre ce dernier et de L., il a estimé que, tenu par les obligations découlant d'un mandat au contour juridique mal défini, l'intimé ne s'était toutefois pas engagé à sauvegarder les droits de l'appelant sur le cercle K. en empêchant, faute de demander un second renouvellement du permis 4664, la péremption de ces droits à la date du 17 août 1940; que, constatant que ce permis spécial était périmé, il en conclut que l'intimé avait obtenu les droits de recherches et d'exploitation d'or dans le dit cercle en dehors de l'exercice des droits qu'il tenait à titre précaire;

Attendu que le premier juge a perdu de vue que la faute reprochée à P. ne consistait pas seulement en l'omission de sauvegarder les droits de de L., mais aussi à l'atteinte y portée après avoir refusé d'exécuter une obligation par l'exécution de laquelle devait cesser une situation qui rendait possible et favorisait cette atteinte;

Attendu que pas jugement du tribunal de première instance de Bruxelles rendu le 28 juin 1939, le droit de l'appelant à la propriété de certains permis spéciaux de recherches inscrits au nom d'A. P., et notamment du permis n° 4..... a été établi;

Attendu que ce jugement, rendu par défaut, a été signifié à P. le 26 juillet 1939; qu'il a fait l'objet d'une opposition mais que celle-ci a été déclarée non fondée par jugement du 14 janvier 1941, signifié le 29 mai 1942;

Attendu que dans l'exercice de son droit de contester en justice la propriété du permis n° 4..... à l'appelant, P. était tenu de faire prevue de discrétion et de discernement puisque cet exercice était incompatible avec le droit de l'appelant, et de ne pas omettre les mesures imposées par les circonstances et qui eussent pu éviter un dommage (De Page, t. II, p. 884);

Attendu que le droit qu'il contestait pouvait se périmer à la date du 17 août 1940; que cette péremption pouvoit néanmoins être évitée par une mesure conservatoire, à savoir une demande de renouvellement de permis de la part du titulaire de celui-ci (art. 50 du décret du 24 septembre 1937);

Attendu que, n'ignorant pas que la péremption était fixée au 17 août 1940, l'intimé aurait dû faire preuve d'assez de diligence pour que son différend avec l'appelant fût tranché avant cette péremption; qu'au lieu de se montrer prudent et diligent, il fit défaut lorsqu'il fut cité devant le tribunal de Bruxelles en 1939, de sorte que le jugement sur opposition ne put être rendu qu'après la péremption; que le préjudice en résultant aurait encore pu être évité s'il n'avait pas omis de prendre la mesure imposée par les circonstances précisées plus avant; que cette mesure aurait certainement été efficace car la C^ie^ n'avait aucune raison, bien au contraire, de refuser le renouvellement; qu'elle avait d'ailleurs procédé à ce renouvellement à la demande de de L. en 1938, alors que celui-ci non seulement n'était pas titulaire du permis mais n'avait pas encore obtenu la reconnaissance de ses droits en justice; que la circonstance qu'en 1940, de L. aurait sans doute réintroduit une demande de renouvellement et qu'elle aurait de nouveau et pour de meilleures raisons encore été admise, imposant encore avec plus de rigueur la mesure conservatoire omise;

Attendu que non seulement l'intimé omit de sauvegarder les droits de l'appelant, mais qu'il y porta atteinte; que le 13 août 1940, alors que le permis n° 4..... n'était pas encore périmé, il procéda dans le cercle K. à l'implantation de cinq poteaux signaux en vue d'obtenir par cette occupation autant de permis spéciaux l'autorisant à y faire des recherches d'or; qu'il sollicita ces permis le 9 août, soit deux jours après la péremption du permis sur lequel lequel l'appelant avait un droit de propriété; qu'ainsi il plaça la C^ie^ dans l'obligation légale de lui délivrer les cinq permis sollicités; que, titulaire de ceux-ci, il obtint, le 24 juillet 1942, un permis d'exploitation portant sur le polygone K; que, par l'intermédiaire de la société S., il en a extrait, de février 1941 à février 1948, une quantité de 248,426 kg d'or brut;

C) Quant au montant du préjudice:

Attendu qu'en raison de sa quantité de géologue, et de son expérience, de L. avait incontestablement des chances sérieuses d'atteindre les mêmes résultats que son exprospecteur, à savoir: découvrir dans le cercle stannifère K. des indices d'or, occuper au moins cinq carrés pour recherches exclusives et en extraire, par l'intermédiaire d'une société spécialisée, en six ans, 248,246 kg d'or brut;

Attendu que le fait que, depuis 1936, il avait des antécédents judiciaires, n'aurait

pu sérieusement entamer ses chances d'obtenir les permis nécessaires; que le décret sur le régime minier n'exige pas que le demandeur d'un permis général de recherches, d'un permis spécial, d'un permis d'exploitation et d'une autorisation d'exploiter soit sans antécédents judiciaires; qu'en ce qui concerne plus particulièrement le permis d'exploitation — dont l'octroi est évidemment prépondérant — il résulte du rapport du Conseil colonial sur le projet de décret que le législateur a considéré comme « injuste, peut-être même contraire à l'intérêt de la Colonie, de réduire à néant les efforts et les sacrifices du demandeur en lui refusant le permis d'exploitation et de laisser ainsi, à tout jamais, inutilisées les richesses minières dont il a dévoilé l'existence » (B. O. 1937, p. 854);

Attendu que, contrairement à ce qu'allègue l'appelant, le préjudice n'est pas celui résultant de la perte de l'or extrait ni même celui résultant de cette perte déduction faite des frais d'exploitation, mais qu'il consiste en la perte d'une chance de gain que P., par sa faute, a supprimée en arrêtant le développement d'une série de faits qui pouvaient amener ce gain, même avant la rupture des relations entre le Congo et la Belgique et la péremption des permis (cfr. Mazeaud — Traité de la responsabilité civile, tome I, n° 219);

Attendu que, comme exposé plus avant, les chances de l'appelant étaient sérieuses; que l'indemnité doit être proportionnée à celles-ci et à l'importance du gain qui aurait pu être réalisé;

Attendu que seule une expertise permettrait de chiffrer avec exactitude le montant de ce gain;

Mais attendu que pareille expertise ne peut se faire que moyennant la production préalable soit des bilans de la société S. soit des comptes concernant les redevances sur bénéfices réalisés qu'en application des articles 76 et 78 du décret minier, la dite société est censée avoir payées chaque année, de 1941 à 1947;

Attendu que la production de ces documents ne peut être ordonnée afficacement puisque ni la société S. — qui dispose des bilans, ni le ministère des affaires africaines à Bruxelles — où doivent se trouver normalement les comptes des redevances, ne sont parties à la cause;

Attendu qu'il serait tout aussi vain d'enjoindre à P. — à supposer qu'il en dispose — la production d'une copie des bilans ou des comptes;

Attendu que dans ces conditions, une évaluation ex aequo et bono se justifie et s'impose;

Attendu que compte tenu des éléments énoncés plus avant, la Cour estime pouvoir fixer à deux millions le préjudice subi par l'appelant;

II) Quant au préjudice moral et matériel résultant de la nécessité de procéder en justice:

Attendu que l'appelant prétend avoir, par la faute des intimés, été obligé de consacrer sa fortune à des procès coûteux, ce qui l'aurait ruiné et rendu malade, de sorte qu'il serait actuellement réduit au chômage; qu'il qualifie ce préjudice de « moral et matériel » et l'évalue à frs 3.000.000;

Attendu qu'il ne produit aucun certificat médical; que la vente d'immeubles n'implique pas nécessairement un état de besoin chez le vendeur; que la privation de son permis n° 4..... ne pouvait empêcher l'appelant de continuer d'exercer sa profession de géologue; que si la nécessité de procéder contre les intimés a pu causer préjudice, cette nécessité ne concerne toutefois pas les procès qui ont suivi la plainte en justice contre, puisque celui-ci a été acquitté, ni ceux qu'il a soutenus devant le Conseil d'Etat où il fut débouté de ses demandes, ni même ceux qu'il a entamés inutilement pour obtenir devant les juridictions belges, qui se sont déclarées incompétentes ratione loci, les dommages-intérêts auxquels il prétend actuellement;

Attendu qu'en ce qui concerne les autres cas de nécessité de procéder en justice, le préjudice ne peut avoir été causé que par une faute consistant en une défense à caractère téméraire et vexatoire de la part des intimés;

Attendu qu'en ce qui concerne la présente action, il est évident que ce caractère fait défaut quand le défendeur est assigné en paiement de plusieurs millions de dommages-intérêts; que, comme il a été exposé plus avant, la défense par la C^ie^ d'une thèse rejetée par les juridictions belges ne constitue pas une faute, encore moins une défense téméraire et vexatoire;

Attendu que seule la nécessité de procéder en 1939 et 1941 contre A. P., a, de la part de celui-ci, une faute comme origine; que cette faute consiste en son absence injus-

tifiée du prétoire, puisqu'il s'est laissé condamner par défaut le 28 juin 1939, et en une opposition à ce jugement, fondée sur des moyens peu sérieux et qui auraient — sans nuire à l'appelant — pu tout aussi bien être invoqués dans une action séparée;

PAR CES MOTIFS,

La COUR,

Statuant contradictoirement à l'égard de la Cie et par défaut à l'égard de P.;

Dit fondé à l'égard de P., non fondé à l'égard de la Cie l'appel, déjà déclaré recevable par l'arrêt du 13 mai 1958;

Confirme le jugement entrepris en tant qu'il a dit non fondée la demande à l'égard de la Cie.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et V. Julémont, conseillers; E. t' Serstevens, Ministère public. Plaidaient: MMes Maravent et Lozet).

NOTE. — Le jugement a quo, prononcé le 29 mars 1957 par le tribunal de 1re instance de Bukavu, a été publié avec commentaires dans le Journal des Tribunaux d'Outre-mer (1957, p. 153).

La Compagnie C., poursuivie pour n'avoir pas enregistré une mutation ordonnée par justice, a prétendu que le système Torrens ne pouvait se prêter qu'à des mutations conventionnelles et était incompatible avec une mutation par voie d'exécution forcée (Cass. 7.7.1949, et les commentaires « Les mutations de droits miniers », J.T.O. 1950/51, pp. 80 et ss.). Le jugement a quo a critiqué cette thèse; il n'est pas inutile de rappeler ici l'arrêt de la Cour de cassation du 17 mars 1960 (Pas. 1960, I, 834 et R.J.A.C. 1961, p. 1); cet arrêt attribue pleine foi au certificat d'enregistrement qui est inattaquable; il ajoute que les causes de résolution ou de nullité du contrat d'aliénation ne peuvent donner ouverture qu'à une action en dommages et intérêts; cet arrêt paraît donc contredire l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 14 juin 1942 obligeant le pouvoir concédant à enregistrer la mutation d'un permis spécial contre la volonté de son titulaire.

E. L.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
13 Juin 1961.

Me C. curateur c/ S.C.A.R.L.A.

DROIT CIVIL: Contrat de location — interprétation des conventions.

L'objet d'un contrat ne peut être modifié ni interprété lorsque les parties ont qualifié leur convention avec précision.

Un contrat de location portant sur un appareil industriel dont le montant des mensualités fut fixé sur une quotité du prix de vente sans aucune condition accordant la propriété au locataire est une location pure et simple.

— ARRET —

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

Attendu que par son recours, l'appelant qualitate qua poursuit la réformation du jugement rendu par le Tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 25 octobre 1960, en tant qu'il a dit pour droit que le matériel, objet de la contestation, avait été donné en location et non vendu à la société Socophia, actuellement en faillite et que le curateur n'était partant pas fondé à en réclamer la restitution en qualité de propriétaire;

Attendu que ledit matériel se compose d'un compresseur et de ses accessoires, de deux marteaux perforateurs, d'une affuteuse pour fleurets et de deux graisseurs de ligue; qu'il fut remis à la société Socephia par contrat de location en date du 7 avril 1959;

Attendu que l'appelant soutient devant la Cour, comme devant le premier juge, que sous couvert d'un contrat de location dont les stipulations sont d'ailleurs conformes à la qualification qui en a été donnée par les parties, celles-ci ont en réalité entendu conclure une vente et que la prétendue location ne constitue qu'un procédé utilisé en vue de permettre à l'intimée, vendeur non payé, de reprendre sous une autre forme, l'action en revendication que la loi lui enlève en cas de concordat ou de faillite;

Qu'il invoque à l'appui de sa thèse, la note manuscrite rédigée par les services de l'intimée, la manière dont le prétendu loyer mensuel a été calculé ainsi que l'absence de préavis;

Attendu que c'est à tort que l'appelant invoque l'absence de préavis alors que l'article 4 alinéa 2 des conditions générales du contrat de location en stipule un de huit jours au profit du bailleur;

Attendu qu'en ce qui concerne la note manuscrite établie par les services de l'intimée, celle-ci fait apparaître que le loyer a été calculé à raison d'un quinzième du prix de vente comptant du matériel, augmenté

d'un intérêt de 7% calculé sur quinze mensualités; que c'est à tort que l'appelant voudrait y voir la preuve incontestable que les parties ont entendu conclure une vente à tempérament et nullement un contrat de location, qu'à côté du prix de vente figure chaque fois sur ladite note, le coût de la location exprimé par les termes « projet de location » ou encore « tarif de location » à l'exclusion des termes « mensualités » ou de toute autre formule anbiguë;

Attendu qu'il ne peut davantage être conclu avec certitude à la vente déguisée du fait que les loyers y ont été calculés sur base, non pas du prix de vente au comptant mais de celui-ci majoré des intérêt conventionnels à 7%, afférents à une période de quinze mois;

Attendu que l'appelant relève que Depage (Vol. IV, n° 278, complément III, p. 66) considère comme un élément troublant le fait que ce sont les termes de loyers additionnés, qui forment en finale le prix de vente et qu'en raison de cet état de chose, l'évaluation du loyers n'est pas conforme à une évaluation normale de la jouissance du bien; qu'il appert toutefois d'un dépliant produit par l'intimée que le prix de 19.505 francs exigé par elle, est normal et sensiblement égal au loyer exigé en Belgique pour un appareil de même type, la différence en plus étant justifiée par une puissance plus grande du compresseur mis à la disposition de la société Socephia et l'adjonction du prix de location de quelques appareils accessoires; qu'aussi bien et essentiellement le raisonnement de cet auteur s'applique au contrat de location-vente lequel stipule que le locataire deviendra ou pourra devenir propriétaire de l'objet loué et non au cas d'espèce où il est fait état d'un contrat de location pure et simple;

Attendu que l'appelant qualitate qua demeure totalement en défaut d'établir la réalité de la vente alléguée; que par voie de conséquence, il advient sans intérêt d'examiner si la résolution de cette prétendue vente est en l'occurence opposable ou non aux créanciers de la faillite;

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président, E. Charlier et V. de Julémont, conseillers; E. t' Sterstevens, Ministère public. Plaidaient Mes Constantinou et Spandre).

Nous publions ci-dessous le jugement entrepris :

JUGEMENT:

Attendu que l'action introduite par la société demanderesse tend à obtenir restitution d'un matériel qui aurait été loué par elle à la société faillie et à défaut de restitution, à la condamnation de la curatelle à payer à la demanderesse la valeur de cet matériel soit 292.578 francs, que cependant en vertu d'un accord intervenu entre le comité des créanciers en date 20 février et exécuté le 9 mars 1960 le matériel litigieux a été effectivement repris par la demanderesse et se trouve sous sa garde jusqu'à décision judiciaire sur sa propriété;

Attendu que la curatelle soutient que le matériel litigieux a fait l'objet d'une vente déguisée par la demanderesse à la société S. sous le couvert d'une location, que cette vente a entraîné transfert de propriété du matériel à la société faillie et qu'ainsi la demanderesse est sans droit à prétendre restitution de ce matériel; que par contre la demanderesse soutient que le contrat de location de ce matériel signé entre elle-même et la société S. n'est entaché d'aucun vice; que ce contrat est réel et entraîne pour la curatelle l'obligation de le restituer en entier au locateur, ce qu'elle a d'ailleurs fait sous réserve;

Le contrat du 7 avril 1959 est-il réel ou constitue-t-il une vente déguisée?

Attendu que la défenderesse, reconnaît que rien dans le texte du contrat de location intervenue le 7 avril 1959 pour une durée indéterminée entre la demanderesse et la société S., en faillite depuis le 12 février 1960 ne permet de suspecter sa réalité; que ce contrat a été conclu avant la période suspecte débutant au 12 août 1959; que la défenderesse tire argument de ce que:

1) le montant de la location mensuelle était de 1/15 de la valeur du matériel donné en location majoré d'un intérêt à 7% sur quinze mois de loyer;

2) Qu'il résulterait d'une note manuscripte rédigée préalablement au contrat par le représentant de la demanderesse que le projet de contrat de location constitue réellement une vente à tempérament dont les paiements était échelonnés sur quinze mois;

3) qu'aucun préavis n'était prévu au contrat de location permettant aux parties d'y mettre éventuellement fin;

Attendu que ces arguments bien que sé-

rieux ne peuvent être retenus comme établissant suffisamment que les parties aient eu intention de conclure un contrat de vente déguisée plutôt qu'une location;

Qu'en effet :

1) la demanderesse établit que le loyer mensuel de 19.505 francs pour un matériel évalué de commun accord (intérêts compris) à 292.575 francs est de loin inférieur au loyer pratiqué pour un même matériel en Belgique;

Qu'en effet il résulte d'un dépliant publicitaire de la demanderesse qu'un seul compresseur d'une capacité moindre que celui de l'espèce (valant 191.075 francs) est loué en Belgique 17.500 francs par mois;

Que le loyer prévu au contrat est donc parfaitement normal,

2) Que la note manuscrite, antérieure au contrat et ne pouvant être considérée ni comme contre-lettre ni comme liant les parties, malgré une certaine obscurité due au fait qu'il s'agit de simples projets, confirme que fut envisagée, entre autres projets, la location du matériel aux conditions du contrat, que le calcul de location est conforme au prescrit du barême de location adopté par l'association des entrepreneurs coloniaux;

3) Que la défenderesse soutient que l'absence de préavis constitue preuve ou présomption de l'intention des parties de conclure une vente à tempérament;

Qu'au contraire cette location conclue pour une durée indéterminée permettait incontestablement à chacune des parties d'y mettre fin à l'échéance de quinze mensualités dans lesquelles la défenderesse voit le paiement intégral du matériel loué mais également la demanderesse pouvait après l'échéance de quinze mensualités continuer à exiger le paiement du loyer;

Qu'ainsi le montant du loyer ne devait pas nécessairement correspondre au prix de la chose;

Qu'en conséquence la propriété du matériel loué ne peut être sérieusement contesté dans le chef de la demanderesse,

Que de ce fait la demande reconventionnelle introduite par la défenderesse en restitution du matériel loué n'est pas fondée;

PAR CES MOTIFS:

Le tribunal statuant contradictoirement,

Rejetant toutes conclusions autres ou contraires, dit pour droit que le contrat litigeux avenu entre la demanderesse et la société S. le 7 avril 1959 constitue un contrat de location;

Donnant acte à la defenderesse de l'action reconventionnelle introduite par elle contre la demanderesse;

La déclare recevable mais non fondée et l'en déboute;

Condamne la curatelle aux frais de l'instance.

(Siégeait R. de Fraipont, juge).

Solution conforme au droit. Ce n'est pas la qualification du contrat par les parties qui détermine automatiquement l'objet de celui-ci. Il faut examiner les clauses du contrat et déterminer d'après ce qu'elles prévoient expressément si la convention est en réalité une location ou une vente déguisée ou une location-vente.

Un contrat intitulé « location » est en réalité un contrat de location-vente lorsqu'il y est expressément prévu qu'à condition d'être loué et payé anticipativement jusqu'à une date déterminée, le « bailleur » s'engage à abandonner le titre de propriété de l'appareil loué, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Le montant, même anormalement élevé, du loyer par rapport à la valeur de l'appareil loué n'implique pas que le locataire devait devenir automatiquement propriétaire à l'issue du bail, en l'absence de stipulation expresse en ce sens.

(En ce sens: De Page, t. VI, n° 278 — Sohier Droit Civil du Congo Belge, t. II, Orban, n° 992).

En conséquence, le curateur du locataire failli ne peut revendiquer la restitution de l'appareil repris par le bailleur, sous prétexte qu'il s'agissait d'une vente déguisée, lorsqu'il ne prouve pas ses allégations.

R.D.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
17 avril 1962
C.D. c / S.A. et Csts.

DROIT INTERNATIONAL PRIVE. — DROIT SUCCESESORAL. — INSTITUTION CONTRACTUELLE ENTRE ETRANGERS. — LEGISLATION APPLICABLE.

I. — *L'acte par lequel l'époux fait donation à son conjoint qui accepte, de l'universalité des biens meubles et immeubles qui composeront sa succession au jour de son décès est une institution contractuelle.*

II. — *L'institution contractuelle est une disposition successorale; la loi qui règle sa substance et ses effets est fixée non par l'article 12 alinéa final, ni par l'article 9 du*

C.C.C.L.I., mais par l'article 10 du même code, lequel donne compétence à la loi nationale du défunt.

III. — *L'article 368 du C.C. hellénique prohibe tous les pactes sur successions futures sans exception, et pas conséquent les institutions contractuelles.*

L'article 2032 qui autorise les donations à cause de mort n'est pas applicable, ces donations ne pouvant avoir pour objet que des biens existant dans le patrimonie du donateur et sur lesquels il accorde un droit actuel avec jouissance immédiate ou différée, à l'exclusion des biens qui composeront la succession du donateur au jour de son décès.

— ARRET —

Attendu que par exploit en date du 1 février 1957, les intimés ont assigné l'appelante, veuve de leur frère N. A. aux fins d'entendre dire nul et de nul effet l'acte de donation du 19 juin 1952 notarié le 7 août 1952 et déclarer en conséquence sans objet la requête en investiture introduite par l'appelante, dire pour droit que la succession de feu N. A. est dévolue suivant les règles de la succession ab intestat, ordonner le partage judiciaire de cette succession mais auparavant procéder au partage de la communauté, à cette fin ordonner la vente publique par licitation de trois immeubles, désigner un expert comptable et commettre un juge chargé de faire rapport sur les contestations éventuelles;

Attendu que par jugement en date du 26 juin 1959, le tribunal de première instance de Bukavu a dit pour droit que la validité de l'acte de donation litigieux devait s'apprécier en fonction exclusive de la loi hellénique régissant la capacité du décujus et que cette donation était contraire à l'ordre public hellénique, qu'il a en conséquence déclaré nul l'acte reçu à l'office notarial de Costermansville en date du 7 août 1952 et sans objet la requête en investiture introduite sur base de cet acte, qu'il a dit la demande actuellement non fondée pour le surplus et condamné chacune des parties à une portion des frais;

Attendu que l'appel de ce jugement non signifié, interjeté par dame C. est régulier en la forme, qu'il est recevable sauf à défaut d'intérêt en ce qu'il porte sur les chefs de la demande qui ont été rejetés par le premier juge;

Attendu qu'il est constant que N. A. et l'appelante son épouse, sont de nationalité hellénique, qu'ils ont contracté mariage le 23 juillet 1949 devant l'officier de l'état-civil de Bukavu, lieu de leur premier établissement matrimonial; qu'aucun contrat de mariage ne fut établi; que l'époux est décédé le 30 juillet 1955 laissant comme héritiers, outre sa veuve, ses frères et soeurs actuels intimés, et que par acte en date du 19 juin 1952, notarié le 7 août 1952, il fit donation à son épouse, qui accepta, de l'universalité de ses biens meubles et immeubles qui composeraient sa succession au jour de son décès, « pour l'époux donataire en disposer dès lors en pleine propriété sans aucune exception ni réserve » sauf réduction en cas de survenance d'héritiers réservataires, hypothèse qui ne s'est point réalisée;

Attendu que l'appelante reprend en degré d'appel les moyens invoqués en première instance, qu'elle soutient en ordre principal, que la loi applicable aux rapports mêlés d'éléments étrangers faisant l'objet du présente litige n'est pas la loi hellénique comme le soutiennent les intimés, mais la loi déterminée par l'article 12 du CCC. L.I. soit en définitive la loi belge; qu'en effet cet article dispose en son dernier alinéa que le mariage est régi quant à ses effets sur les biens, en l'absence de convention matrimoniale et de preuve d'une intention contraire, par la loi du premier établissement des époux soit en l'occurrence la loi congolaise, que celle-ci renvoyant au droit belge dans les matières qu'elle n'a pas traitées, c'est au regard de la loi belge que la validité de l'acte sous examen doit être appréciée et reconnue; qu'en ordre très subsidiaire et pour le cas où la compétence de la loi hellénique serait admise, elle soutient que la convention litigieuse est également valable même au regard de cette dernière loi;

Attendu que l'appelante prétend d'abord que la donation intervenue entre elle et feu A. relève du droit patrimonial régissant les rapports des époux, à motif que l'état de mariage est à son origine et qu'elle pourrait mériter la qualification d'avantage matrimonial; que la portée de l'article 12 alinéa final ne saurait être limitée à l'attribution d'un régime matrimonial — en l'occurrence la communauté légale du droit belge — aux étrangers mariés sans contrat, abandonnant l'appréciation des actes faits pendant le mariage à la loi nationale, laquelle prendrait ainsi allure d'une disposition d'ordre géné-

ral à laquelle il aurait été dérogé par l'article 12 alinéa final, alors que la matière de la dite loi nationale et du statut personnel qu'elle réglemente est limitée aux termes de l'article 8 du CCC. L.I, à l'état et à la capacité des étrangers et à ses rapports de famille et comprend les lois sur la qualité d'enfant légitime ou illégitime, la majorité, la minorité, le mariage, le divorce, la filiation, la puissance paternelle, l'adoption, l'émancipation, la tutelle, l'autorité maritale et les droits de la femme mariée et n'englobe donc pas le fond des relations patrimoniales;

Qu'au demeurant, soutenir que l'article 12 en ses dispositions invoquées ne pourrait pas intéresser les actes faits par les époux pendant la vie conjugale, aboutit à donner au texte une portée restrictive qui ne s'y trouve pas;

Attendu que subsidiairement, l'appelante allègue encore que si l'on envisage la donation contestée, non plus en fonction de l'article 12 alinéa final, et comme un acte concernant les rapports de biens entre époux, mais comme une disposition successorale, c'est encore le droit belge qui est applicable à motif que la loi congolaise en son article 9 du code civil, livre I a repris — en l'étendant aux meubles — le principe de la loi belge en vertu duquel les droits sur les biens immeubles sont régis par la loi du lieu où se trouvent ces biens, en ce compris le statut successoral des immeubles;

Attendu que l'acte dont la validité est contestée, s'analyse en une institution contractuelle suivant le contenu donné à ce terme par la doctrine, portant sur des biens immeubles situés en territoire congolais, et conclue sur ce même territoire par des citoyens helléniques;

Attendu que plusieurs lois peuvent prétendre être appelées à apprécier la validité de cet acte, qu'il échet pour les départager de s'en référer aux textes légaux lorsqu'ils apportent une solution précise et déterminée et désignent le législateur compétent; que ce n'est qu'en l'absence de solution dans le droit positif qu'il y a lieu pour le juge, après avoir examiné avec soin la nature des rapports en cause et le but social poursuivi par la loi, de décider quel sera parmi les législateurs en présence, celui à qui il donnera compétence, en donnant la préférence à celui dont l'intervention peut assurer aux intérêts en cause, la législation la mieux appréciée à leur nature (Poullet, Droit Intern. privé, 1925, n° 249);

Attendu que les parties ne contestent pas que la solution du présent litige se trouve dans le droit positif congolais, que leur désaccord porte sur le texte de cette loi applicable au rapport juridique sous examen;

Attendu que manifestement à tort, l'appelante soutient que l'institution contractuelle avenue enre époux rentrerait dans les prévisions de l'article 12 alinéa final du CCC. L. I; que cette solution ne saurait découler du simple fait que l'état de mariage est à l'origine de l'acte, ou encore de son caractère d'avantage matrimonial, alors qu'elle se heurte à l'esprit et à la lettre du dit article 12 lequel, ne règle le sort des biens des époux par suite du mariage, qu'en l'absence de contrat et pour fixer le régime du patrimoine des époux, à l'exclusion des actes et convention à conclure pendant le mariage; qu'à l'encontre de cette interprétation extensive aux autres dispositions du même article et notamment aux dispositions qui règlent les effets du mariage sur la personne des époux alors que celles-ci ne comportent, au contraire du texte de l'alinéa final du dit article 12, aucune restriction quant à leur champ d'application;

Qu'au surplus ladite interprétation restrictive est celle de la doctrine qui, unanimement, résoud séparément et différemment le problème du régime des biens des époux en l'absence de contrat, c'est-à-dire du régime matrimonial légal, et celui des actes — notamment les donations — qu'ils peuvent conclure pendant le mariage (Weiss. Droit Inter. privé, T. III, p. 259 et 633: Poullet, op. cit. n° 442 et suivants, 468 et note 2; Devos, conflits de lois T. I, n° 363, 366, 482 et suivants);

Attendu par voie de conséquence que l'acte de donation sous examen ne peut être déclaré valable au regard de la loi belgo-congolaise, en tant que disposition concernant les biens des époux;

Attendu qu'à bon droit, au contraire, l'appelante envisage ladite donation comme une disposition à caractère successoral; que cette interprétation est conforme à la nature de l'acte et est reconnue en doctrine (Devos, op. cit. T. I, n° 363, 366); qu'à tort toutefois, elle en tire la conclusion qu'il y a lieu à application de la loi belge;

Attendu sans doute qu'en droit positif belge, la validité des dispositions à caractère successoral, portant sur des immeubles, s'apprécie en fonction de la loi de situation de ces immeubles (Poullet, op. cit., n° 322,

325; Devos, p. c., T. I, n° 317, 318; R.P.D.B. V° conflits de lois, n° 43) et que la loi congolaise a repris en son article 9 du code civil L. I, le texte belge qui sert d'appui à cette solution en l'étendant aux meubles;

Attendu toutefois qu'il ne peut en être déduit que le maintien du caractère territorial des lois relatives aux biens immobiliers dans le droit belge, avec sa portée traditionnelle qui englobe le régime successoral de ces biens, implique le même contenu dans la règle congolaise;

Qu'en effet en matière de droit international privé, le code congolais forme un ensemble original, inspiré de l'état de la doctrine et de la jurisprudence en la matière, au moment de son élaboration;

Qu'en vertu et en application de la particularité de ces règles, il a toujours été décidé, au contraire de la solution belge, que les successions ab intestat d'étrangers, quelle que soit la nature des biens et leur situation, étaient régies par leur loi nationale par application de l'article 8 du C.C.C. L. I (Novelles — Droit Colonial, T. II, n° 46; Belgique coloniale et commerce international année 1949, p. 4; Etude M. Durieux); qu'en ce qui concerne les dispositions d'ordre successoral, l'article 10 décide de même qu'elles sont régies quant à leur substance et à leurs effets par la loi nationale du de cujus;

Attendu dès lors qu'il y a lieu d'admettre avec les intimés que la validité de la donation litigieuse doit être examinée au regard de la loi hellénique;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les pactes sur successions futures sont interdits par l'article 368 du C.C. hellénique; que celui-ci, contrairement au droit belgo-congolais n'y autorise aucune dérogation; qu'ainsi se trouvent notamment interdits les actes qui, comme en l'espèce sont constitutifs d'institution contractuelle entre époux;

Attendu que l'appelante soutient cependant que pareille institution est valable en tant que donation à cause de mort, c'est-à-dire, aux termes des articles 2032 et suivants du code civil hellénique une donation faite sous la condition suspensive du prédécès du donateur sans que le donataire ait dans l'intervalle, la jouissance des biens donnés et qui est soumise aux règles ordinaires des donations sauf disposition différente de la loi;

Attendu qu'en fait de dispositions différentes, il n'en est pas invoqué d'autre que celle qui admet leur révocabilité possible;

Attendu en conséquence que c'est à juste titre que le premier juge a décidé que la donation hellénique à cause de mort ou autre ne pouvait, conformément aux règles ordinaires des donations, avoir pour objet qu'un bien ou un ensemble de biens existant dans le patrimoine du donateur et sur lequel celui-ci accorde par convention bilatérale, un droit actuel avec jouissance immédiate ou différée par application d'une clause suspensive valable, et que partant sont proscrites en droit hellénique, les donations à cause de mort ou autre des biens n'existant pas dans le patrimoine du donateur au moment de la naissance du droit du donataire par acceptation, et qui comme en l'espèce, composeront la succession du donateur au jour de son décès;

Attendu pour le surplus que c'est également à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte, qu'a été écarté par le premier juge comme dépourvue d'autorité, la décision du magistrat rhodien en date du 17 décembre 1956, déclarant valable et exécutoire l'acte critiqué.

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, premier président a.i.; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public; Plaidaient : Mes Laroche et Maravent).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

17 Avril 1962.

M. S. c/ M. L.

PROCEDURE CIVILE: Contestations entre congolais non immatriculés-portée du pouvoir de renvoi de la juridiction ordinaire.

La faculté de renvoi devant les juridictions coutumières d'une cause introduite devant une juridiction de droit écrit est d'application exceptionnelle.

Le Tribunal de 1ère instance ne peut renvoyer devant les juridictions coutumières les contestations entre congolais non immatriculé qui lui sont soumises que pour autant que celles-ci doivent être tranchées par la seule appliaction du droit coutumier

— ARRET —

Attendu que par jugement contradictoire du 8 septembre 1960 le tribunal de 1ère instance d'Elisabethville, après avoir constaté que les parties en cause sont indigènes, a renvoyé l'affaire dont il était saisi à la juridiction indigène compétente;

Attendu que le premier juge a estimé que les contestations qui opposent les parties pouvaient apparemment être tranchées suivant les règles du droit coutumier;

Qu'il a dès lors usé de la faculté lui laissée par l'article 88 de l'arrêté royal du 22 décembre 1934 pour renvoyer d'office l'affaire à la juridiction indigène compétente;

Attendu que, contrairement à ce que soutient l'intimé, l'article 88 dont a fait application le premier juge ne laisse pas à celui-ci le pouvoir « discrétionnaire » de renvoyer à la juridiction indigène un litige entre parties indigènes;

Attendu, en effet, que, en vertu de l'article 11 des décrets coordonnés sur les juridictions indigènes, le tribunal saisi de pareil litige est tenu de constater, préalablement à la dite application, qu'il est certain que la décision sur le fond du litige ne nécessitera aucun recours à la loi écrite;

Attendu qu'en l'occurrence cette certitude n'est pas acquise;

Attendu, en effet, que les parties revendiquent toutes les deux le droit de disposer d'une maison sise à la commune Katuba;

Que les droits revendiqués sont ceux qui découlent d'une convention avenue le 25 septembre 1959 entre la commune Katuba, d'une part, et l'appelante d'autre part;

Attendu que cette convention, dont l'instrument est produit par l'appelante, est régie par le droit écrit auquel elle se réfère expressément en son article 11;

Attendu qu'on peut en déduire qu'au moins une des contestations qui opposent les parties peut astreindre le juge du fond à faire application de règles de droit écrit; que, dès lors, la juridiction indigène ne pourrait en connaître;

Attendu, au surplus, qu'il n'est pas sans intérêt de relever que les parties en cause ont depuis de longues années quitté le milieu coutumier pour résider dans un Centre extra-coutumier; que toutes les deux sont immatriculées à un registre de commerce; que les fonds litigieux proviennent d'un héritage dévolu à l'appelante suivant les règles du droit écrit; que c'est encore sous le régime du droit écrit que ces fonds furent, d'abord, déposés dans un établissement bancaire, puis investis dans l'acquisition d'une maison;

Attendu, en égard à tous ces éléments, qu'on ne peut rejeter de prime abord et sans examen du fond l'hypothèse suivant laquelle les parties auraient entendu placer leurs rapports contractuels sous l'empire du droit écrit, même en l'absence de clause expresse (cfr. les notes sous 1ère instance, Léo, 11.4.1951; J.T.O.M. 1952, p. 49; Trib. Parq. Kasaï, 4.7.1931; J.T.O.M. 1951, p. 200; App. R. U. 1.9.1959, J.T.O.M. 1961, p. 137);

Attendu, dès lors, qu'il incombait au premier juge de conserver la connaissance du litige, sa plénitude de compétence l'autorisant à appliquer aussi bien le droit coutumier que le droit écrit;

Attendu, surabondamment, qu'un tribunal régulièrement saisi doit en principe vider les affaires lui soumises;

Que l'usage de la faculté de renvoi doit rester d'application exceptionnelle et dans la mesure où elle s'impose dans l'intérêt d'une meilleure administration de la justice (cfr. notes sous 1ère instance, Léo, 11.4.1951 et 1.9.1951, J.T.O.M., 1951, p. 49 et 97);

Attendu qu'en l'espèce ni les faits de la cause, ni les moyens présentés en 1ère instance par les parties ne permettent d'affirmer que le renvoi de l'affaire à la juridiction indigène rencontre le plus grand intérêt des justiciables en cause;

Qu'il est significatif, à cet égard que le renvoi n'avait été demandé, devant le premier juge, par aucune des parties;

Qu'en plaidant sur le fond et en présentant même une demande reconventionnelle, sans émettre la moindre réserve, l'intimé avait pleinement acquiescé à voir vider la cause par le tribunal de 1ère instance.

Le reste sans intérêt.....

(Siègeaient: MM. R. De Maegd, premier président a. i.; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers, R. Piret, Ministère public; Plaidaient: Mes Dethier et Spandre).

NOTE. — Dans le jugement rendu le 8.9.60, le tribunal de première instance renvoyait la cause devant la juridiction indigène compétente parce qu'il constatait que les deux parties étaient des congolais non immatriculés et partant soumis aux règles de droit coutumier en ce qui concerne leurs contestations de droit privé. La Cour d'appel constata à juste titre que le litige basé sur une convention écrite invoquait l'application de règles de droit écrit. Il est, en effet, un principe de droit que la convention tient lieu de loi à ceux qui l'ont faite (art. 33 CCC. LIV. III). Ce principe à raison de sa portée générale constitue d'ailleurs une règle de police et de sûreté générale qui s'impose à tous et oblige les tribunaux à respecter la volonté des contractants qui en s'appuyant sur des règles de droit écrit voulaient par là qu'en cas de contestation celle-ci soit tranchée par les Tribunaux compétents en ce domaine.

Il est aussi nécessaire de préciser que dans cette affaire, la Cour se base encore sur les textes de l'ancien code d'organisation judiciaire et de compé-

tence (art. 88 autorisait le renvoi d'office de la cause par les Tribunaux de Parquet et de 1ère instance lorsque les parties en cause sont indigènes à la juridiction indigène compétente).

Il semble donc que l'assignation avait été régulièrement introduite avant la mise en application du Décret actuel du 8 mai 1958 sur l'organisation judiciaire et la compétence qui n'entra en application que le 15 avril 1960 vu que l'article 171 du dit décret maintenait l'application des règles de compétence antérieures.

Or, dans la situation actuelle, l'article 137 tranche d'une façon plus nette encore cet aspect du litige, en ce sens qu'il subordonne le renvoi éventuel à l'accord exprès du défendeur.

Dès lors, les tribunaux de District et de 1ère instance saisis d'une cause intéressant deux congolais non-immatriculés pour autant que le litige doit être tranché sur base des règles exclusives du droit coutumier ne pourront se saisir de celui-ci qu'après avoir fait connaître leur intention de renvoi et avoir acté l'accord exprès de la partie défenderesse. Il nous semble que les tribunaux ne pourraient pas le faire si les parties ont déjà déposé devant eux des conclusions vu que, dans de telles conditions, le défendeur a manifesté clairement l'intention d'opter pour la juridiction ordinaire.

En effet, le législateur en modifiant la disposition ancienne voulait de plus en plus rétrécir l'application de cette faculté de renvoi exceptionnelle et accentuer le rapprochement du droit écrit et du droit coutumier.

La question se pose alors de savoir si « de lege ferenda » il ne serait pas souhaitable dans le but d'unifier le droit congolais qui se partage en droit écrit d'inspiration occidentale et en droit coutumier d'instaurer une procédure d'option.

L'option autoriserait « in limine litis » non plus cette fois devant les tribunaux ordinaires, mais devant les juridictions ordinaires, quand bien même celle-ci ne toucherait qu'à une question exclusive de droit coutumier. Ce droit d'option serait accordé aussi bien au demandeur qu'au défendeur et devrait provoquer une décision de renvoi par la juridiction coutumière à la juridiction ordinaire compétente.

Cette procédure est déjà d'application dans la plupart des pays africains d'expression française et a été créée dans le but évident de favoriser de plus le rapprochement entre les deux droits et de rechercher par ce moyen à connaitre dans quelle mesure les personnes soumises au régime de droit coutumier veulent s'y maintenir ou au contraire désirent par l'option qu'ils font se rapprocher du droit écrit. Certes, l'option ne rejette pas l'application du droit coutumier; elle n'a pous but que de préférer la compétence et la procédure des tribunaux de droit écrit. C'est par cela que l'intégration se dessinerait.

Notons aussi que le nouveau code de procédure du Rwanda a également instauré la procédure d'option devant les tribunaux coutumiers Toutefois l'option n'est ouverte que pour autant que la valeur de l'action soit de 50 000 frs au moins ou que l'action ait pour objet une question d'état ou de capacité

Il est vrai que le Rwanda a délibérément voulu s'écarter de l'application d'un droit coutumier qu'il a sur beaucoup de points rejeté depuis l'insurrection de novembre 1959 C'est pour ce même motif que l'organisation judiciaire rwandaise est unifiée et qu'un statut unique intéresse les magistrats de droit écrit et de droit coutumier.

Pourrait-on dès lors envisager l'application de cette procédure d'option au Congo ?

A notre avis, il est certain que la vie parallèle des juridictions ordinaires et des juridictions indigènes devient de plus en plus contestable.

En premier lieu, il devient urgent d'envisager un « statut unique » de tous les magistrats qu'ils soient de droit écrit ou de droit coutumier, leur conférant les mêmes garanties consacrées d'ailleurs plus spécialement par les articles 191 et 192 de l'actuelle loi fondamentale.

Dès que ce pas sera franchi, le rapprochement des deux systèmes juridiques va forcément s'accélérer ou du moins être facilité. Dans ce cadre, la procédure d'option pourrait être un facteur favorable d'unification des deux droits.

Par ailleurs, les dernières modifications qui furent apportées au Décret sur les juridictions indigènes pa rle Décret du 16 septembre 1959 ont été faites dans une volonté certaine de rapprochement des deux types de juridiction.

Tout d'abord, l'attribution de compétence exclusive aux Tribunaux de territoire ou de ville en 1ère degré des causes dans lesquelles un militaire en activité de service, un agent de l'administration, de l'ordre judiciaire ou de la police territoriale, une autorté de circonscription indigène ou urbaine ou un détenteur de la carte du mérite civique est prévenu ou défendeur ou même dans lesquelles un juge, une autorité de circonscription indigène ou urbaine ou un détenteur de la carte du mérite civique est demandeur a entrainé par voie de conséquence l'appel devant le Tribunal de district, juridiction ordinaire (art. 16 et 36 du Décret).

Dans ces dispositions, une liaison importante est acquise entre les deux organisations judiciaires. C'est pourquo d'ailleurs une disposition katangaise modifiant l'article 42 du Code d'organisation judiciaire et de la compétence a fixé la composition obligatoire de ce Tribunal à un juge et deux assesseurs assumés par lui choisis parmi les autorités coutumières, les juges, les greffiers des Tribunaux coutumiers du ressort ou parmi le personnel administratif katangais des greffes et parquets comptant au moins 5 ans de service. Ces assesseurs ont voix délibérative en matière pénale et coutumière (O. L. du 2 mars 1961 modifiant les articles 42 et 71 du Décret actuel sur l'organisation judiciaire et la compétence).

Dans ces dispositions, se dessine sans nul doute une intégration totale des hommes de justice de droit écrit et de droit coutumier, qui dans le cadre de la collégialité abordent tantôt le droit écrit tantô le droit coutumier.

Une autre mesure établit également ce rapprochement. Il s'agit de l'actuel droit d'évocation qui s'impose au Tribunal de District lorsqu'il siège en tant que juridiction d'annulation des Tribunaux coutumiers.

En effet, dit l'article 37 par 5 du Décret sur les juridictions indigènes « en cas d'annulation de tout ou partie du jugement rendu, le Tribunal de district **statue sur le fond** par un seul et même jugement, si la matière est en état de recevoir une solution définitive ».

Dans ces conditions, l'introduction de la procédure d'option compléterait à souhait les dispositions les plus récentes qui accusent nettement une tendance vers l'intégration de plus en nette des juridictions congolaises

Finalement une coordination de l'ensemble de ces mesures serait nécessaire qui aurait surtout pour objet:

1) En matière d'organisation judiciaire, la création d'un statut général unique propre à toute la magistrature de carrière du Congo qu'elle soit de droit écrit ou de droit coutumier.

2) En matière de compétence l'établissement de la composition obligatoire des sièges par la réunion de magistrats des deux disciplines ayant tous voix délibérative surtout dans les matières de droit pénal et de droit coutumier.

3) En matière de procédure, le rapprochement des procédures par l'établissement de modes uniques de citation, de recours et de preuves.

Sur ces bases touchant surtout aux questions de formes et de structure plutôt qu'à celles du fond, l'intégration finale s'avèrera plus harmonieuse, car la forme influence et précède souvent l'essence des choses: « Nam forma dat esse rei ».

E. LAMY

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
26 Juin 1962.
L. c/ T. et de B.

PROCEDURE CIVILE. — OPPOSITION. — MECONNAISSANCE DES FORMES LEGALES. — RECEVABILITE.

Lorsque les formes prévues pour l'opposition ont été méconnues, mais que le defendeur, loin d'invoquer le moyen, a marqué son accord pour comparaître sans autre formalité, il y a lieu de déclarer l'opposition recevable.

— ARRET —

Revu l'arrêt par défaut rendu en la cause par la Cour de céans en date du 6 mars 1962 déclarant l'appel de l'opposant non recevable pour non production de l'expédition;

Attendu que par lettre du 29 mars 1962, l'appelant défaillant a fait part au président de cette juridiction que son adversaire était d'accord pour comparaître volontairement sur opposition;

Attendu que les parties ont ainsi comparu aux audiences des 8 mai, 29 mai et 12 juin 1961; qu'à cette dernière date elles ont plaidé et conclu uniquement au fond, alors que l'arrêt prérappelé avait déclaré l'appel irrecevable;

Attendu que les formes de l'opposition sont actuellement régies par les articles 61 à 65 du décret du 7 mars 1960; qu'elles l'étaient auparavant par l'ordonnance du 14 mai 1886 formant code de procédure civile; que ni les unes ni les autres n'ont été en l'occurence observées, la volonté de l'opposant s'étant manifestée par une simple lettre missive;

Attendu que lorsque des actions sont prévues pour non observation de ces formes, elles ne sont pas d'ordre public et ne doivent pas être soulevées d'office (Garsonnet et César Bru, T. VI, n° 314 à 316);

Attendu que la législation applicable en l'espèce n'édicte spécialement aucune sanction; qu'elle n'admet la nullité, en matière de procédure, que si les erreurs ou omissions constatées ont nui aux intérêts de la partie adverse;

Attendu que celle-ci n'élève en l'espèce aucune objection; que d'autre part le moyen ne doit pas être soulevé d'office; qu'en conséquence l'opposition doit être déclarée recevable;

Attendu qu'en ce qui concerne son fondement les parties n'y ont conclu ni par écrit ni verbalement, que la cause n'est pas en état;

PAR CES MOTIFS:

La Cour, statuant contradictoirement; reçoit l'opposition avant d'y faire droit; ordonne aux parties de plaider et de conclure sur son fondement.

(Siégeaient : MM. E Charlier, président a.i.; A. de Bevere et R. de Fraipont, conseillers; Plaidaient Mes Lateur et Laroche).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE
8 Septembre 1962.

PROCEDURE CIVILE .— Désistement en matière de divorce.

Le désistement d'appel d'une décision prononçant le divorce ne peut être reçu pour motif d'ordre public. Par contre, l'ordre public se trouve servi par la décision commune des parties de renoncer à un recours tendant à la réformation d'un jugement qui rejeta l'action en divorce.

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient: MM. De Maegd, premier président a.i.; A. de Bevere et R. de Fraipont, conseillers; R. Piret, Ministère public; Plaidaient : Mes Castelberg et Lateur).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

24 Août 1956.

S. C. P. R. L. P. c/ C.

DROIT CIVIL: 1) Contrat d'entreprise. — Délai d'exécution.

2) Inexécution non fautive à raison de la faute antérieure du cocontractant.

3) Dommages. — Intérêts. — Etendue du dommage. — Cas d'application.

1) La nature des travaux acceptés, le but poursuivi, en l'occurrence le lancement d'une affaire de constructions rapides et préfabriquées, peuvent impliquer selon les termes de la convention, que l'achèvement doit intervenir dans un délai rapide. Ainsi, la convention de monter une maison préfabriquée à des fins publicitaires dont les frais doivent être amortis en 12 mois, implique l'achèvement des travaux dans l'année même.

2) Est non fautif le maître de l'ouvrage qui rend impossible l'exécution des travaux de l'entrepreneur par le renom de la location d'un terrain sur lequel devait être érigée une construction publicitaire dans un laps de temps fixé non respecté par l'entrepreneur.

3) Le créancier frustré de l'exécution d'une convention synallagmatique a droit au montant de ses dépenses et de ses pertes ainsi que des gains prévus dont il a été privé. Ainsi constituent des dommages-intérêts le montant des loyers pour les terrains sur lesquels la construction devait être érigée, les frais d'entreposage et d'assurance des caisses de matériaux calculés à partir du moment où leur emploi est devenu inutile, les frais de publicité de lancement d'une affaire de construction à bon marché établis par documents mais non les frais afférant émoluments consentis aux experts et contrôleurs commis par le maître dans le but de surveiller l'avancement des travaux, l'entrepreneur prenant lui-même les risques de l'ouvrage.

JUGEMENT

Attendu que la demanderesse a assigné le défendeur en vertu d'un contrat d'entreprise pour s'entendre condamner à lui payer pour l'inexécution de ses engagements des dommages intérêts portés à 217.160 frs, et les intérêts sur cette somme à 8% l'an depuis le jour de l'assignation, ensemble les frais de l'instance et l'exécution provisoire du jugement;

Qu'elle réclame encore le remboursement d'une avance de 15.000 frs consentie à l'entrepreneur;

Attendu que le défendeur a accepté par une convention constatée dans une lettre du 8 décembre 1954 de monter une maison préfabriquée et de la pourvoir de dépendances, au prix fait de 130.000 frs, dans l'avenue Industrielle, n° 17-1bis, à Elisabethville;

Que le 4 juin 1955, la demanderesse sommait le defendeur de finir les travaux avant le 15 juillet 1955;

Que les travaux n'ont pas été achevés;

Attendu que le défendeur fait d'abord valoir que la convention constatée dans la lettre du 8 décembre 1954 ne stipulait aucun délai d'achèvement des travaux;

Attendu qu'il avait pourtant été avisé par cette lettre même que la construction n'était faite qu'à des fins publicitaires, pour le lancement d'une affaire de construction rapide d'habitations à bon marché; que la demanderesse écrivait à ce propos:

« ...Comme nous vous l'avons expliqué, toute cette entreprise est pour nous une pure publicité. Nous devrons pouvoir amortir tous ces travaux en 12 mois. »;

Que ces termes non ambigus, la nature des travaux, le but poursuivi, — et la bonne foi qui doit règler les conventions des parties — impliquaient un terme rapide à l'achèvement des travaux;

Attendu que le défendeur prétend encore avoir répondu à la mise en demeure du 4 juin 1955, en sommant lui-même la demanderesse, par sa lettre du 19 juin 1955, de lui livrer les matériaux toujours manquants de la maison préfabriquée;

Que la lettre vantée du 19 juin 1955 qu'il produit en copie est loin de comporter une mise en demeure formelle au maître d'ouvrage;

Qu'il y apparaît au contraire que le défendeur, se trouvant dans de certaines difficulté de trésorerie, attendait une nouvelle avance sur le prix des travaux, et qu'il exigeait que la défenderesse lui fournit les pièces de la maison préfabriquée sur les lieux du chantier, au lieu qu'il les prit lui-même à l'entrepôt où la demanderesse les tenait depuis le 24 novembre 1954;

Attendu que cette prétention, déjà tar-

dive, ajoute à la convention; qu'elle ne justifie pas le défendeur du retard dans l'exécution de ses engagements ou plutôt de l'inexécution de ses engagements;

Attendu que les parties conviennent que l'entreprise ne peut plus être exécutée; qu'en effet la demanderesse a laissé expirer la location du terrain sur lequel devait être érigée la construction publicitaire;

Attendu que le défendeur soutient aussi que la demande est irrecevable, parce qu'elle tend directement à des dommages-intérêts, sans avoir porté d'abord sur la résolution de l'entreprise, du chef des fautes de l'entrepreneur; ou alors que la demanderesse a décidé elle-même de la révocation du contrat à l'encontre des dispositions sur la résolution judiciaire des conventions synallagmatiques;

Attendu que la demanderesse croit devoir répondre à cette défense, par une argumentation qui n'est pas moins spécieuse;

Qu'elle n'aurait pas eu, à postuler pour les fautes de l'entrepreneur, la résolution de leur convention, tout en poursuivant des dommages intérêts, puisque l'article 441 du code civil, livre troisième, lui donne sans recours à la justice le bénéfice de la résiliation d'une construction ruineuse; faculté dont elle ne prétend pourtant pas user, sans doute à cause de la contrepartie, qui ouvre au défendeur les voies du dédommagement de ses dépenses et des travaux faits;

Attendu que la demande de dommages-intérêts faite par le maître de l'ouvrage implique sa demande de résolution de l'entreprise;

Qu'il n'en a pas demandé la résiliation, conformément à l'article 441, avant l'abandon du chantier;

Qu'il n'a donc pas à invoquer maintenant une disposition légale qui n'est pas en cause, même pour servir de réplique aux défenses de l'entrepreneur;

Attendu enfin que le défendeur conteste le fondement des dommages intérêts réclamés par la demanderesse;

Attendu que le créancier frustré d'une convention synallagmatique est en droit de compter au débiteur le montant de ses dépenses ou de ses pertes et même des gains dont il est privé; mais seulement de ceux qui ont été prévus, ou auraient pu l'être, lors du contrat;

Attendu qu'on doit ranger dans les pertes les loyers du terrain sur lequel devait être érigée à des fins publicitaires la maison préfabriquée, qui ne fut jamais achevée;

Attendu que la demanderesse a fixé en conclusion les montants de ce chef;

Attendu qu'il faut encore admettre comme dépenses liées directement au contrat, les frais d'entreposage et d'assurance contre l'incendie des caisses contenant les matériaux de la maison préfabriquée;

Que le défendeur ne saurait cependant en être tenu comptable qu'à partir du moment où ces caisses auraient dû normalement être enlevées pour être montées;

Qu'à défaut d'une précision sur ce moment, il convient de retenir la date de la mise en demeure du 4 juin 1955; que le 6 août 1955 (deux mois après), la demanderesse tenait l'entreprise pour non exécutée et qu'il lui appartenait dès lors d'assumer la charge du matériel, qui peut lui être encore utile;

Attendu que la demanderesse ne fait pas la preuve du coût des publicités que la carence de l'entrepreneur auraient rendues inutiles;

Attendu que c'est à tort que la demanderesse impute à l'entrepreneur les salaires et les frais des déplacements des techniciens qu'elle lui adressa pour surveiller ou faire activer l'avancement des travaux;

Que l'entreprise était à prix fait, l'entrepreneur assumait tous les risques;

Que ces salaires et frais, consentis par la demanderesse, ne sont pas de ceux qu'il fallait ou qu'on pouvait prévoir au contrat;

Attendu que la demanderesse ne prouve pas la réalité de son dommage, pour perte de bénéfices normaux prévus; qu'il ne suffit pas pour l'établir de prétendre modérée une estimation de 100.000 francs;

Attendu qu'il n'y a donc à retenir pour son dédommagement:

1) que les loyers d'un bail inutile, arrêtés à la somme de	19.950
2) les frais d'entreposage et d'assurance du matériel non monté, pour la période du 4 juin au 6 août 1955, soit deux mois à 2.880	5.760
	25.710

Attendu qu'il n'est pas dénié que le défendeur a reçu à valoir sur le prix de l'entreprise résolue une somme de 15.000 frs, dont il est redevable;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : M. J. Jacques, juge; Plaidaient: Mes Rubbens, de Castelberg, Déthier).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE
DE LEOPOLDVILLE

24 Décembre 1957.

C. et D. L. c/ M. et Greffier du Tribunal

DROIT DE PROCEDURE CIVILE. — SAISIE (mat. civile). — Saisie-exécution. — Demande en distraction.

I. — *En vertu des principes généraux du droit, l'action en revendication et l'action en distraction sont régis en droit congolais par les dispositions de l'article 608 du Code de procédure civile métropolitain.*

II. — *L'action en revendication ou en distraction doit, conformément aux principes généraux du droit belge, se faire par exploit signifié au saisissant, au saisit et à l'huissier. Cet exploit est cependant valable s'il est signifié au Greffier du Tribunal qui est incontestablement une persone indiquée pour aviser l'huissier.*

Le défaut de mise en cause du saisi entraîne une nullité absolue et d'ordre public de la procédure.

JUGEMENT

Attendu que l'action tend à obtenir condamnation des parties défenderesses à donner main-levée de la saisie-exécution pratiquée le 8 octobre 1957 par exploit d'huissier sur les biens des demanderesses notamment quatre fauteuils et une table ronde en lifaki et une glacière Servel 6 pc.;

Attendu qu'il n'est pas contesté que par jugement rendu le 28 septembre 1955 par le tribunal de la séans le sieur D. fut condamné à payer la somme de 110.325 F à feu le sieur M. et que l'appel interjeté de ce jugement fut déclaré non fondé ;

Que l'huissier procéda le 8 octobre 1956 à la saisie-exécution sur les biens du sieur D.;

Que la vente des objets saisis fut fixée au 3 février 1957;

Que le président du tribunal de céans différa la date de la vente publique suite à la requête du 1er février 1957 introduite par le sieur C. et la dame D. respectivement beaufils et fille du sieur D.; que le premier revendique la propriété d'un salon et la deuxième une glacière Servel;

Que par ordonnance nº 340/57 sursis de la vente du salon et de la glacière Servel a été accordé au 7 avril 1957 avec stipulation que l'action en revendication de ces biens devra être entamée avant cette date devant le tribunal de céans;

Attendu qu'il n'est pas prétendu que les objets saisis et revendiqués par les demanderesses ont été vendus quoique l'action en revendication n'a été introduite que le 16 avril 1957; que dès lors cette action conserve encore son utilité;

Attendu que les demanderesses prétendent être propriétaires d'un salon et d'un frigo, objets saisis le 8 octobre 1956, ont intenté l'action en revendication d'objets saisis;

Attendu qu'il s'agit en réalité d'une demande en distraction puisque les revendiquants ont fait valoir leurs prétentions de propriété après la réduction du procès-verbal de saisie mais avant la vente des objets saisis;

Attendu que la loi congolaise n'a pas réglé les droits d'intervention des personnes qui revendiquent des objets saisis;

Attendu que cette matière n'étant pas prévue par la loi congolaise, le tribunal devra, en vertu de l'art. 1er de l'Ordonnance du 14 mai 1886 de l'Administrateur général au Congo approuvée par décret du 1er novembre 1886, juger d'après les principes généraux du droit;

Que les principes généraux du droit à appliquer sont ceux du droit belge parce que la procédure belge en matière de saisie est la source des procédures de saisie en droit colonial;

Attendu que l'art. 608 du code de procédure civile belge régit l'action en revendication et l'action en distraction;

Que cette disposition, qui paraît être un principe général inhérent à la matière des saisies, est applicable au Congo (Sohier: Droit de Procédure, éd. 1955, nº 433);

Attendu que, conformément à l'art. 608 du code de procédure civile belge, celui qui se prétendra propriétaire des objets saisis ou d'une partie de ceux-ci pourra s'opposer à la vente, par exploit signifié au saisissant, au saisi et à l'huissier, contenant assignation du saisissant et du saisi, avec l'énonciation des preuves de propriété et ce à peine de nullité;

Attendu que les revendiquants des objets saisis au Congo et s'opposant à la vente de ceux-ci doivent conformément aux principes généraux du droit belge, le faire par exploit signifié au saisissant, au saisi et à l'huissier avec assignation du saisissant et du saisi et contenant l'énonciation des preuves de propriété;

Que ces prescriptions répondent d'ailleurs aux principes généraux du code de procédure civile congolaise; qu'en effet la façon normale de saisir le tribunal d'un litige est la citation qui doit énoncer l'objet et les moyens de la demande et qui doit être signifiée aux défendeurs;

Que dans une action en revendication ou en distraction la partie saisissante et la partie saisie doivent être conjointement et simultanément défendeurs parce que telle action constitue une immixtion dans la procédure de la saisie-exécution qui s'est nouée entre la partie saisissante et la partie saisie et qui aboutit à la vente des objets saisis; que les saisissant et le saisi ont chacun leurs intérêts à défendre et pour sauvegarder leurs intérêts la mise en cause de ces deux parties est une condition substantielle de la validité de la procédure;

Que la vente publique des objets saisis étant effectuée par huissier, il est indispensable que celui-ci soit mis au courant de la demande en distraction qui a pour effet de suspendre la vente jusqu'au jugement;

Que, partant, la signification de l'exploit d'opposition à la vente est donc nécessaire à l'huissier pour assurer la surséance de cette vente au jugement statuant sur la demande en revendication ou en distraction;

Que la mise en cause de l'huissier est pourtant superfétatoire, celui-ci n'étant pas partie dans une procédure de saisie-exécution;

Attendu que l'assignation émanant des demanderesses ne constitue pas in expressis verbis un exploit d'opposition à la vente des biens saisis; qu'il s'agit d'une simple assignation ayant pour but d'obtenir main-levée sur les objets saisis et dont ils prétendent être propriétaires;

Attendu que la procédure congolaise n'étant pas formaliste il y a lieu de considérer l'assignation signifiée aux parties saisissantes et au greffier du tribunal de céans comme la signification d'un exploit contenant opposition à la vente des biens saisis avec assignation de sdites personnes;

Attendu que s'il est vrai qu'un greffier n'est pas nécessairement un huissier, il serait contraire au non formalisme du droit colonial de déclarer cette assignation non valable parce qu'elle a été donnée au greffier puisque le greffier du tribunal de céans était compétant pour signifier cet exploit;

Que le greffier est incontestablement une personne indiquée pour aviser l'huissier, chargé de la vente publique des biens saisis, que la vente est suspendue jusqu'au jugement sur la demande en distraction;

Attendu que les demanderesses n'ont pas mis en cause la partie saisie dans leur demande en revendication;

Que l'assignation du saisi est pourtant une condition substantielle de la validité de la procédure parce que cette omission compromet les droits des parties saisissantes et de la partie saisie entre lesquelles la procédure de saisie-exécution s'est mue et dans laquelle les demanderesses se sont immiscées en intentant une action en revendication;

Que le défaut de mise en cause du saisi entraîne une nullité absolue et d'ordre public; que, partant, le tribunal doit la soulever d'office;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient: MM. Van Boeckhout, juge; Vanosmael, Ministère public. Plaidaient : Mes Jabon et Soubry).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE

19 Août 1959.

Sté C. c/ J.

PROCEDURE CIVILE. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — Compénsation judiciaire. — — Recevabilité.

La demande reconventionnelle connexe à l'action principale (« Procedant ex eadem causa ») est recevable alors qu'elle n'est pas en état de recevoir une solution en même temps que l'action principale. Le juge peut disjoindre les demandes et les juger séparément.

Par contre, la demande reconventionnelle qui procède « ex dispari causa » et tend à obtenir la compensation judiciaire, n'est recevable que si elle est en état d'être jugée en même temps que l'action principale. Le juge ne peut disjoindre ces demandes.

JUGEMENT

Quant à la demande reconventionnelle:

Attendu que, en ordre subsidiaire, le défendeur au principal postule reconvention-

nellement condamnation de la C. à lui payer une somme de 25.000 francs à titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral qui lui aurait été causé par suite de la mauvaise exécution d'un travail qu'il avait confié à la C.;

Attendu que la défenderesse sur reconvention conclut à l'irrecevabilité de cette demande;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le travail incriminé est étranger aux travaux dont le paiement est poursuivi dans l'action principale;

Que la recevabilité de cette demande ne découle dès lors pas d'un lien de connexité qui l'unit à l'action principale;

Attendu, sans doute, qu'il est de doctrine et de jurisprudence actuellement constantes qu'est recevable la demande conventionnelle qui n'a d'autre but que de restreindre les effets de l'action principale par la compensation judiciaire qui doit s'opérer lorsque le juge aura rendu liquide la créance qui lui sert de base, bien que les actions procèdent « ex dispari causa » (Elis. 12 février 1944, R.J. C.B. 1944, p. 131; Elis. 10-4-1956, R.J.C.B. 1958, p. 273);

Attendu toutefois que la demande reconventionnelle formée « ex dispari causa » aux fins d'aboutir à la compensation judiciari n'est recevable que dans la mesure où elle apparait d'une liquidation prompte et aisée et sans qu'il soit nécessaire de retarder le jugement de l'action principale (R.P. D.B. V° Demande reconventionnelle n° 60 et suiv. App.Brux. 11.12.35, Jur.Col. 1936, p.72).

Attendu, certes, que le tribunal peut, en principe, disjoindre des causes lorsque l'une est en état d'être jugée et l'autre pas;

Mais que la disjonction a précisément pour effet d'empêcher la compensation judiciaire et ne se conçoit dès lors pas lorsque la compensation judiciaire constitue le seul élément qui justifie la recevabilité d'une demande reconventionnelle qui ne présente aucun autre lien de connexité avec l'action principale;

Attendu qu'en l'espèce l'action principale, afférente à une créance née en 1957, est en état de recevoir une solution immédiate;

Qu'il serait contraire à l'administration d'une bonne justice d'en différer la solution;

Attendu, par contre, que l'examen de la demande reconventionnelle nécessiterait des devoirs d'instruction de nature à retarder sérieusement la décision concernant la demande principale;

Que non seulement il n'est pas encore établi que le préjudice dont la réparation est réclamée serait imputable à une faute de la défenderesse sur reconvention, mais que le demandeur sur reconvention ne produit aucun élément probant établissant l'existence et la hauteur du préjudice moral qu'il prétend avoir subi;

Attendu, dans ces conditions, que les demandes principale et reconventionnelle ne se prêtent pas à compensation judiciaire;

Qu'il n'échet dès lors pas de retenir la connaissance de la demande reconventionnelle puisqu'elle n'est pas disposée à compensation judiciaire et, par conséquence irrecevable dans l'état de la cause;

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal, statuant contradictoirement; Ecartant toutes conclusions autres plus amples ou contraires; dit l'action principale recevable et fondée;

Condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 18.588 frs augmentée des intérêts judiciaires à 7,25 frs l'an depuis le 1 février 1958 jusqu'au jour du paiement; dit l'action reconventionnelle irrevocable dans l'état de la cause;

Condamne le défendeur au principal aux frais et dépens de l'instance;

Dit le présent jugement exécutoire par provision.

(Siégeait: M. A. de Bevere, juge; Plaidaient : Mes Spandre et Rubbens).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

6 Avril 1961

C.S.K. c / Soc. E. et Soc. E. c / D. et P.

PROCEDURE CIVILE : ACTION EN JUSTICE : irrécevabilité d'office de l'appel en garantie.
DROIT DIVIL : REGIME FONCIER : portée de l'action en supplément de prix. - mesurage officiel.

1° — L'appel en garantie doit être déclaré irrecevable d'office s'il se dégage du contrat judiciaire tel que limité par les conclusions que l'appelant en garantie n'émet plus aucune prétention contre l'appelé à raison de l'exception d'ordre public : sans intérêt pas d'action.

2° — L'action tendant à obtenir un supplément de prix de la part d'un vendeur, prescrite exceptionnellement après un an à dater de la vente, ne s'applique pas si le contrat prévoit une disposition spéciale d'augmentation ou de diminution de prix résultant d'une différence constatée par le mesurage officiel subséquent à la vente du terrain dont la superficie avait été évaluée provisoirement.

Pour autant que le mesurage officiel d'une parcelle respecte la législation foncière, le caractère contradictoire n'est pas requis.

JUGEMENT

Attendu que l'action R.C. 57.234 tend, d'après assignation du 29 janvier 1959, à entendre la défenderesse condamner à payer au demandeur C.S.K. la somme de 66.720 F avec les intérêts judiciaires, jugement à intervenir exécutoire par provision;

Attendu que l'action R.C. 58.652 tend, d'après assignation du 12 juin 1959, à s'entendre les sieurs D. et P. condamner solidairement ou chacun répondant de son fait en lieu et place de la demanderesse à toute somme dont le demandeur en l'action R.C. 57.234 pourrait justifier la débition;
Subsidiairement s'entendre appeler à garantir l'appelante de toute condamnation principale et accessoire;

Attendu que le demanteur originaire conclut comme en son exploit et à statuer comme il appartiendrait sur l'appel en garantie;
Que la défenderesse conclut à dire la demande prescrite et subsidiairement non fondée;

Que les appelés en garantie concluent à dire nul l'exploit en ce qui concerne le sieur D. et l'appel en garantie tardif et non recevable pour ce qui concerne le sieur P.
Subsidiairement dire l'appel en garantie non fondé;

Attendu que le sieur D. étant décédé au moment où l'exploit lui fut signifié soi-disant à lui-même, l'assignation est évidemment irrégulière pour ce qui le concerne;

Attendu que le sieur P. prétend l'action non recevable pour ce qui le concerne, les dispositions de l'article 34 de l'ancien code de procédure civile n'ayant pas été respectées;
Que si effectivement le prescrit de cet article n'a pas été respecté il importe de remarquer que la procédure congolaise de l'époque n'était pas formaliste et que la procédure qui en l'espèce n'a pas causé de préjudice devra être considérée comme régulière (voir *A. Sohier*, Procédure, n° 180);

Attendu qu'il importe cependant de remarquer que l'appelante en garantie n'émettant plus aucune prétention à l'égard de l'appelé, comme il résulte du contrat judiciaire tel que limité par les conclusions, l'action en garantie n'offre plus d'intérêt et, l'exception étant d'ordre public et devant être soulevée d'office, l'action doit être déclarée non recevable (ib. n° 21);

Attendu que la défenderesse en l'action principale prétend l'action prescrite sur base de l'article 299 du code civil, livre III;
Qu'il importe d'observer qu'en l'espèce il ne s'agit pas de l'action en supplément ou en diminution de prix prévue par les articles 294 du code civil, livre III, mais de l'exécution de l'article 5 du contrat de vente entre parties;
Que la prescription exceptionnelle de l'article 299 du code civil, livre III, n'est donc pas d'application;

Attendu que le 24 octobre 1950, le demandeur en l'action originaire vendit à la défenderesse des parcelles de terre à K.;
Que le contrat estimait provisoirement la superficie de ces parcelles;
Qu'en vertu de l'article 5 du contrat, en cas de différence entre la superficie portée au contrat et celle relevée par mesurage officiel qui interviendrait ultérieurement, le prix serait augmenté ou diminué suivant la superficie réelle;
Que le prix convenu était de 30 francs au mètre carré;

Attendu qu'un mesurage officiel fit paraître une différence de 2.224 mètres carrés en plus de l'estimation du contrat et que le demandeur réclame en conséquence un supplément de prix sur base d'un calcul non contesté;

Attendu que la défenderesse prétend que le mesurage officiel qui fut agréé par le conservateur des titres fonciers ne lui est pas opposable n'ayant pas été effectué en sa présence mais en présence de tiers auxquels elle avait cédé ses droits sur les parcelles;
Que le contrat ne prévoyant que le mesurage officiel tel que prévu par la législation foncière, il importe peu de savoir s'il eut un caractère contradictoire ou non à l'encontre de la défenderesse;
Qu'il est superfétatoire de faire observer que le résultat de ce mesurage officiel est repris au nouveau certificat d'enregistrement du nouveau acquéreur et l'acte de vente entre la défenderesse et cet acquéreur qui servit de base à ce nouvel enregistrement;

La suite sans intérêt.

Attendu, partant, que l'action est fondée;

(Siégeaient : MM. J. Sohier, juge et R. De Wulf, Ministère public. Plaidaient: Mes Lens, Laroche et Constantincu).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

16 Avril 1960.

Me de C. c/ Me L. Curateur.

DROIT CIVIL: Privilèges: interprétation stricte. Avocats: Honoraires — Créances — Chirographaires.

— Les privilèges doivent être prévus par la loi et s'interprètent restrictivement.

— Les honoraires d'avocat constituent une rétribution pour services rendus et, comme tels, ne peuvent être retenus comme frais de justice. Dès lors, en cas de faillite, ils ne seront retenus qu'à titre chirographaire.

JUGEMENT:

Attendu que le demandeur a fait citer le curateur de la faillite de C. pour entendre vérifier et admettre au passif de la faillite sa créance de 25.000 frs, déclarée tardivement et pour laquelle il réclame le bénéfice du privilège;

Attendu que le curateur marque accord sur l'admission de la créance, dont, par ailleurs, il conteste le caractère privilégié;

Attendu qu'en l'espèce, il s'agit d'honoraires d'avocat; que leur montant, fort modéré, n'est guère contesté;

Attendu que le demandeur invoque les devoirs qu'il a prestés pour en arriver à l'arrêt du 4 mars 1958, affirmant que, sans cette décision, il eût été impossible d'obtenir la transaction, grâce à laquelle la masse faillie parvint à récupérer un montant de 700.000 frs; qu'en outre, le demandeur fait état de son intervention efficace au cours de la réunion du comité des créanciers et en conclut qu'il a promu les intérêts de la masse; qu'en conséquence, il réclame le bénéfice du privilège pour sa créance d'honoraires;

En droit :

Attendu qu'il n'y a de privilèges que ceux établis par la loi (Cass. 4.5.1933: Pas. 1.216; Cass. Sup. 28.1.1921; Jur. Congo, 41; De Page, VII, Vol. 1.19; Colin et Capitant, II, 785), y compris ceux accordés par des conventions expressément prévues et autorisées par la loi et conclues dans les formes qu'elle prescrit (Léo, 26.11.1929: Jur. Col. 1930-31, 187 avec note);

Attendu que le demandeur cite un jugement rendu par le tribunal de 1re instance de Bruxelles en date du 5.2.1959 (J.T., 69);

Attendu, premièrement, que ce jugement, de même que la jurisprudence et la doctrine auxquelles il se réfère, expriment une opinion qui n'est pas unanimement partagée (voir De Page, o.c., n° 55; R.P.D.B., V° Avocat, n° 146; Pand. B. V° Privilèges sur les meubles et les immeubles, n° 57 ss.);

Que, secondairement, ils s'appuient sur l'article 20 de la loi hypothécaire métropolitaine, aux termes duquel les créances privilégiées sur certains meubles sont ... « 4°: les frais faits pour la conservation de la chose »;

Que ce texte, ni aucun autre analogue ne figure dans la législation du Congo belge, exception faite de l'article 20 du Décret du 20 mars 1923 disposent en faveur du porteur d'un warrant;

Attendu, dès lors, que, sans approfondir la signification exacte de l'arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 4 mars 1958, dont la portée paraît discutable, il s'impose de constater qu'en ce qui concerne les honoraires d'un avocat, promérités avant la déclaration en état de faillite de son client, aucune disposition de la loi congolaise ne prévoit de privilège;

Que, pour autant que les honoraires réclamés par le demandeur, constitueraient la rétribution de services rendus par lui après la mise en faillite de C., échet-il d'observer que le demandeur n'intervint jamais à la demande de la curatelle;

Que, de surcroît, dans sa lettre du 18 juin 1959, adressée au juge-délégué aux faillites et reprenant l'énumération de ses prestations, le demandeur, bien que la transaction vantée fût acquise, ne mentionna même pas son intervention à la réunion du comité des créanciers; que le demandeur ne pourrait se fonder éventuellement que sur l'article 1, 11 3° de l'ordonnance du Gouverneur Général du 22 janvier 1896, attachant le bé-

néfice du privilège aux frais de justice faits dans l'intérêt commun des créanciers;

Attendu, cependant, que par frais de justice il faut entendre ceux dont l'un des créanciers fait l'avance (1ère Inst. Cost., 25 septembre 1936;. R.J.C.B. 1937, 179);

Qu'en autre, des honoraires d'avocat ne peuvent être considérés comme frais de justice (1ère Inst. Elis. 12.2.1942: R.J.C.B., 156; De Page: o.c., 52; R.P.D.B., V° Privilèges mobiliers, n° 11);

Que les privilèges s'interprêtent restrictivement (De Page: o. c., 20); qu'en conséquence, il n'y a lieu d'admettre la créance du demandeur qu'à titre chirographaire et que le chef de la demande visant l'obligation du bénéfice du privilège manque de fondement.

Le reste sans intérêt.

(Siégeait: M. A. De Simpelaere, juge).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

5 Janvier 1961.

S.P.R.L. c/ C.F.L. et consorts.

DROIT CIVIL ET COMERCIAL. — RESPONSABILITE CONTRACTUELLE. — Transport: Conditions d'exonération du transporteur. — Vente: Vente F.O.R. — Absence de faute du vendeur.

En principe, la responsabilité contractuelle exclut la responsabilité délictuelle.

Le transporteur qui a fait constater lors d'un chargement régulièrement opéré une insuffisance d'emballage et a fait mentionner par l'expéditeur ou son représentant les termes non équivoques « peut couler » s'exonère de sa responsabilité conformément à l'article 4,2° et 3° du Décret du 30 mars 1930 réglementant la responsabilité des transporteurs.

Représente valablement l'expéditeur son employé qui surveille le chargement chez le transporteur.

La vente sur wagon départ F.O.R. s'analyse de la même manière que le contrat de vente maritime F.O.B. et le transfert des risques à charge de l'acheteur s'opère au moment de la prise en charge sauf stipulation contraire.

L'acheteur n'établit pas de faute dans le chef du vendeur lorsqu'il invoque contre lui le défaut d'emballage, vice apparent, longtemps après la livraison de la marchandise, tenu qu'il est des risques de la chose qui lui a été vendue F.O.B.

JUGEMENT:

Quant à la responsabilité des transporteurs:

Attendu que d'après l'assignation la demanderesse prétend engagée la responsabilité des transporteurs sur base des décrets des 19 janvier 1920 et 30 mars 1931 et des articles 258 à 260 du code civil, livre III;

Attendu qu'il convient d'observer que tout en prétendant toujours baser son action aussi sur la responsabilité aquilienne, la demanderesse n'explicite pas son propos alors qu'en principe, la responsabilité contractuelle exclut la responsabilité aquilienne (M. Raë, Responsabilité des transporteurs par terre et par eau au Congo Belge, J.T.C. pp. 133-141, n° 6);

Attendu que les défenderesses prétendent dégager leur responsabilité en vertu des clauses d'exonération prévues par leur règlement général et rappelées sur les connaissement des marchandises en termes explicites avec la précision suivante signée « poder verter » pouvoir couler;

Qu'il importe de remarquer que s'il fut constaté à Kakontwe que des fûts furent éventrés, les procès-verbaux de constat contradictoires ne fournissent aucun élément qui pourrait mettre en cause l'arrimage des fûts, contrairement à ce que ne cesse d'affirmer la demanderesse;

Attendu qu'il est bien certain que la responsabilité du transporteur est le droit commun et que les clauses d'exonération qui la font disparaître sont d'interprétation restrictive et que le transporteur qui les invoque doit prouver le fait qui le décharge de sa responsabilité (ib. n° 18);

Que cependant ces principes n'empêchent pas que le législateur a prévu des clauses d'exonération de responsabilité et le renversement de la présomption;

Qu'en vertu de l'article 4,2° complété par le 3° in fine du décret du 30 mars 1931, le transporteur avait le droit de s'exonérer de toute responsabilité résultant du défaut ou de l'insuffisance de l'emballage (ib. n° 7);

Que la demanderesse fait grand état qu'elle ne connaît pas le signataire de la men-

tion « peut couler » portée sur les connaissements;

Qu'il est indubitable, et la signature est lisible, qu'il s'agit d'un certain sieur P.;

Que ce personnage est un employé de la défenderesse A. qui dirigea le chargement;

Que la demanderesse ne peut contester que le chargement fut régulier et qu'il est bien entendu que le transporteur s'adresse à l'équipe qui y procède (comp. 1ère inst. Léo, 3.11.55, Rev.Jur. 1956; p. 59 et Bel. Col. 1957, p. 163);

Que la clause d'exonération a donc été valablement établie;

Attendu qu'il est évident que si explicitement, comme dans le cas d'espèce, des réserves sont formulées sur la qualité de l'emballage, s'il est constaté en fin de transport que cet emballage n'a pas résisté, toujours comme dans le litige sous revue, la clause d'exonération joue;

Que c'est à la demanderesse de renverser la présomption en établissant que la perte n'est pas due à la qualité de l'emballage ou imputable à une faute du transporteur;

Qu'elle ne le fait pas ni n'offre de le faire;

Attendu, partant, que l'action est non fondée contre les transporteurs;

Quant à la responsabilité du défendeur et la société A.C.I.C.:

Attendu que la demanderesse met en cause le défendeur C. et la défenderesse A. d'après son assignation par le raisonnement suivant: si les transporteurs doivent être mis hors cause, la responsabilité des avaries ne peut qu'être imputée aux autres défendeurs en leur qualité de fournisseurs, fabricants ou expéditeurs de la marchandise;

Que la demanderesse avance les hypothèses que le conditionnement de la marchandise, emballage ou arrimage, était imparfait;

Qu'encore une fois, tout en prétendant aussi se baser sur la responsabilité aquilienne, la demanderesse ne fournit aucun élément à ce sujet;

Attendu que sans s'attarder aux autres moyens des derniers défendeurs, il convient d'observer qu'il n'est pas dénié que la défenderesse A. vendit au défendeur sa marchandise par contrat F.O.R., équivalent pour les transports par rail au contrat maritime F.O.B.;

Que la vente du défendeur à la Société I. était également F.O.R. comme le prouvent, faute du dépôt du contrat aux derniers, les faits qu'elle assura la marchandise et la paya intégralement;

Attendu que la demanderesse ne démontre aucune faute précise à charge des défendeurs;

Que l'hypothèse d'un emballage déficient est aussi plausible que celle d'un mauvais arrimage de la marchandise;

Que dans le contrat F.O.B. le transfert des risques s'opère au moment de la prise en charge de la marchandise, à moins d'indication contraire, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, ou impossibilité de vérification de la marchandise au départ, ce qui n'est toujours pas le cas (Frédericq, III, pp. 115, 260 et 261);

Que pour pareil transport d'huile en fûts, la qualité de l'emballage est intimement liée à la marchandise contenue elle-même; la demanderesse déclare d'ailleurs elle-même qu'il s'agit d'une commande de fûts d'huile;

Que pour préserver les droits de la défense, il convient de retenir l'hypothèse la plus favorable aux défendeurs, celle de l'emballage insuffisant;

Que le vice de l'emballage est certainement apparent (voir art. 318 du code civil, Livre III) et que l'acheteur est mal venu d'en tirer argument longtemps après la livraison (comp. Bruxelles, 5.11.1955, B. C. 1958, p. 366);

Attendu, partant que l'action en tant que dirigée contre les défendeurs C. et A. est non fondée.

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. Sohier, juge ; G. Bautil, Ministère public. Plaidaient: Mes Dethier, Lozet, Belina et Lens).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

1 Juin 1961.

V. c/ S.P.R.L. S.

DROIT COMMERCIAL. — EFFET DE COMMERCE: Caractère fatal des traites acceptées et protestées. — Intérêts judiciaires: — frais de protêts. Action reconventionnelle: irrécevabilité en cas d'action cambiaire.

En matière de traites acceptées et protestées, la condamnation du tiré-accepteur est fatale.

Les intérêts cambiaires ne sont dus que sur les montants des effets à la date où ils ont été protestés et non sur les frais des protêts pour lesquels ne s'appliquent que les intérêts judiciaires.

A raison de la nature de l'action cambiaire, est irrecevable l'action reconventionnelle qui, lui étant opposée, ne peut être jugée sur le champ mais réclame au contraire remise pour être en état.

JUGEMENT:

Attendu que l'action tend, d'après exploit du 17 avril 1961, à condamner la défenderesse à la somme de 120.200 francs avec les intérêts cambiaires et à validation de la saisie-conservatoire pratiquée le même jour à charge de la demanderesse par l'huissier K. jugement à intervenir exécutoire par provision;

Attendu que le demandeur conclut comme en son exploit et s'oppose à toutes discussion sur la provision des effets;

Que la défenderesse demande remise de l'affaire mais conclut aussi que les traites sont sans provision et l'action non fondée et rèconventionnellement condamnation du demandeur originaire à une somme de 112.418 francs plus 50.000 à titre provisionnel, avec les intérêts judiciaires, sous réserve de réclamations ultérieures;

Attendu que la demande principale porte sur une série d'effets acceptés et protestés à leur échéance plus les frais de protêts;

Attendu que l'obligation cambiaire étant abstraite, la condamnation du tiré est fatale en cas d'acceptation (1ère inst. Rwanda-Urundi 8.9.60, R.J.R.U., 1961, p. 17; Léo, 31 12.58; Rev.Jur., 1959, p. 199).

Que l'action est donc fondée, au point près que sur les frais de protêts ne sont dus que les intérêts judiciaires et qu'il n'appartient pas au tribunal de fixer date et heure de la vente;

Attendu que l'action reconventionnelle n'est pas en état, que même la prétendue reconnaissance de dette de 5.000 francs n'en est pas une mais une reconnaissance que le demandeur originaire détient du mobilier ayant cette valeur d'achat et appartenant à la défenderesse, mobilier qu'il tient à sa disposition dès qu'il aura été désitéressé;

Que pour le surplus, les prétentions de la demanderesse sur reconvention qui ne sont pas documentées, sont rejetées par le défendeur;

Que si en principe en cas de demande reconventionnelle qui peut retarder la solution du litige principal, le tribunal doit disjoindre (voir R.P.D.B., V°: Demande reconventionnelle n°s 60 ss.), il n'ent est pas de même pour pareille action opposée à l'action cambiaire, qui doit être déclarée irrecevable si elle ne peut être tranchée sur le champ (1ère inst. Stanleyville, 10.12.54, J. T. O., 1958, p. 121-8);

Que c'est à bon droit partant que le demandeur originaire soulève l'exception d'irrecevabilité à l'égard de l'action reconventionnelle;

Que, vu la nature de l'action, il ne peut être question d'accorder une remise et que bien plus, la demande d'exécution provisoire est justifiée;

Attendu que la créance est certaine, liquide et exigible;

Attendu que la saisie-conservatoire à été autorisée par ordonnance rendue par le président du tribunal de ce siège en date du 31 mars 1961;

Que la procédure prévue par la loi a été observée; qu'il échet de valider la dite saisie;

Siégeaient : Mes J. Sohier, juge; R. de Wulf, Ministère public. Plaidaient: Mes Constantinou et de Castelberg).

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 ; GASPAR, 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 ; JANSSENS, Procureur Général honoraire.

Président : Mr R. de FRAIPONT, Juge au Tribunal de Ire Instance.
Vice-Présidents : Mr A. VROONEN, Avocat près la Cour d'Appel.
Mr VLIEBERG, doyen de la Faculté de Droit de l'Université d'Eville.
Secrétaire Général : Mr Ch. BAR, Juge de Police.
Secrétaire : Mr E. FALMAGNE, Procureur d'Etat
Membre : Mr A. DE BEVERE, Conseiller à la Cour d'Appel.

Comités de Rédaction

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
Président :	Mr R. de FRAIPONT	Mr J. SOHIER, Juge au Tribunal de Ire Instance
Vice-Président :	Mr VLIEBERG	Mr DE BEVERE.
Secrétaire Général :	Mr Ch. BAR.	Mr Ch. BAR.
Secrétaire :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
Membres :	MM. DE BRUYN, substitut du Procureur d'Etat et N. LOZET, avocat à la Cour d'Appel.	MM. DE BRUYN et M. SPANDRE, avocat à la Cour d'Appel.

EXTRAITS DES STATUT 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 CONCO 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 Beauffort et L. Van Hoot brochés 15 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Mœller, 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 1953, par S. E. Mgr 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 1940-1948 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., un brochure, 3 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banweshi, 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 la Gobari, par le R. P. de Beaucorps, s. j., une brochure, 5 frs.

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

Comment libeller les Préventions, par D. Merckaert, 15 frs. (2me édition)

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

Droit de Procédure du Congo Belge, par L. Sohier (2me 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 1962.

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* au 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 et C. C. P. 7021.34 à Bruxelles. (R. de Fraipont Sté d'Etudes Juridiques du Katanga).

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

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE TECHNIQUE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

18 -11- 1963

13.004

38me Année Elisabethville, Octobre - Novembre - Décembre 1962 No 4

Revue Juridique de l'Afrique Centrale

La Revue paraît trimestriellement. 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

Commentaire du droit pénal (suite et fin), par R. de Fraipont, Juge au Tribunal de première instance. 139
Commentaire du Décret du 3 décembre 1956, réprimant les violences à l'occasion d'accident de roulage, par E. Lamy, chargé de cours à l'Université d'Elisabethville. 152

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

Droit civil — Dommages-intérêts (Elis. 17 juin 1958). 155
Droit social — Contrat d'emploi à durée indéterminée — Eléments constitutifs — (Elis. 8 novembre 1960). 155
Droit civil — Divorce — Mesures provisoires — Point de départ (Elis. 8 novembre 1960). 156
Procédure civile — Exécution des jugements (Elis. 1er juillet 1961). 156
Procédure civile — Appel — Vice de forme (Elis. 10 octobre 1961). 157
Droit civil — Successions — Pouvoirs de l'exécuteur testamentaire et de légataire universel (Elis. 10 avril 1963). 157
Droit civil — Bail — Restitution à fin de bail (Elis. 24 avril 1962). 159
Police de Roulage : priorité de droite — Caractère non absolu (Elis. 24 avril 1962). 161
Droit Social : contrat à durée indéterminée — Faute grave (Elis. 8 mai 1962). 163
Procédure civile : demande nouvelle en divorce — Mesures provisoires et pension alimentaire (Elis. 19 juin 1952). 162
Droit civil : Responsabilité civile contractuelle — Inexécution de la convention par suite de vol. (Elis. 26 juin 1952). 165
Droit civil : Conflit de lois — Autorisation de la femme mariée — Obligation alimentaire (1re inst. Kasaï 10 septembre 1958, avec note). 166
Droit civil : filiation — Irrecevabilité de l'action du Ministère Public — Droit international privé : irrecevabilité de l'action du Ministère Public. (1re inst. Stan. 28 octobre 1959). 169
Droit international privé : divorce entre sujets hellénique et belge — Recevabilité. (1re inst. Elis. 3 février 1961, avec note). 170
Droit civil : Responsabilité civile extra-contractuelle — Confusion des dommages — Evaluation ex æquo et bono (1re inst. Elis. 27 février 1961, avec note). 171
Droit pénal : Ivresse publique — Cause justificative — Circonstance atténuante (Police Kolwezi 2 novembre 1961, avec note). 173
Droit pénal : Police de Roulage — Obstacle imprévisible — Vitesse excessive (Police Jadotville 2 décembre 1961). 174

DOCUMENTATION

Index législatif des textes pris par le Katanga du 1/VIII/1960 au 31/XII/1962. 176
Table des jurisprudences 1962. 184

Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

ETUDE DOCTRINALE

COMMENTAIRE DE DROIT PENAL

par R. De FRAIPONT, Juge au tribunal de première Instance d'Elisabethville

(Suite et fin)

96. — III. Coups volontaires ayant entraînés la mort sans intention de la donner (homicide commis sans intention de donner la mort).

97. — Qualification.

Avoir à..... district de..... le..... volontairement fait des blessures ou porté des coups (précisez lesquels) sur la personne de X, avec la circonstance que les coups portés ou les blessures faites volontairement, mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant causée (art. 43, 46 et 48 du code pénal, livre II).

98. — Comparaison des textes belge et congolais.

Comme pour l'article 47, le législateur congolais a omis d'édicter une augmentation de peine en cas de préméditation. Mais par ailleurs il a sensiblement majoré les peines prévues par l'article 401 du code pénal belge.

99. — Peine.

De cinq à vingt ans et une amende qui ne pourra excéder 2.000 F.

La peine en droit belge est de 5 à 10 ans (la réclusion). Elle est portée aux travaux forcés de 10 à 15 ans en cas de préméditation.

100. — Intention.

Il faut, en outre, que la mort ait pu être prévue par l'auteur comme possible.

Pour que soit applicable l'article 48, il est essentiel que l'auteur n'ait pas voulu la mort de sa victime. Sinon, il y aurait meurtre ou assassinat.

Toutefois, d'après certains auteurs, la théorie classique est inexacte et dangereuse parce qu'elle subordonne l'application des infractions indirectes ou éventuelles à la preuve que l'auteur avait prévu ou, tout au moins, avait pu prévoir les conséquences non voulues de son activité délictueuse. Or, en réalité, celles-ci sont purement objectives et sont indépendantes des intentions de l'auteur. Ainsi, l'auteur de coups volontaires mortels ne pourra exciper de son ignorance du mauvais état de santé de la victime, car le législateur s'est attaché uniquement à l'existence matérielle de la circonstance aggravante et au lieu de causalité entre le fait principal et la circonstance, indépendamment de la volonté de l'auteur.

Seul le *résultat* plus grave entre en ligne de compte et non les intentions douteuses et voilées du coupable. Nous partageons plutôt cette façon de voir parce que répondant plus à la nécessité sociale de punir à raison de la gravité objective des faits (en ce sens : Trousse : Novelles, I; Droit pénal n° 2424 - Legros : l'élément moral dans les infractions, n° 239 et 243 - Simon: Strafrecht, n° 87).

101. — Lien de causalité.

Il faut enfin que la mort soit le résultat immédiat des blessures faites ou qu'elle doive être attribuée à des causes accessoires produites ou mises en mouvement par les lésions. Si la blessure était devenue mortelle par la suite de circonstances ultérieures indépendantes de la lésion (imprudence de la victime, faute d'un tiers), les poursuites devraient se limiter à l'application de l'article 46.

— *La doctrine et la jurisprudence belges et congolaises admettent que les articles 401 du code pénal métropolitain et 6 (48) du code pénal congolais, identiques sauf quant à la peine, prouvent leur application dans tous les cas où l'homicide, tout en ayant dépassé les intentions de l'agent, est la conséquence, même non prévue, mais qu'il aurait dû prévoir, d'un attentat à la personne d'autrui. (Léo, 14.8.1934, R.J.C.B., 1935, p. 51).*

— En exigeant que les coups et les blessures aient causé la mort de la victime, l'article 401 du code pénal suppose que la mort a été déterminée soit par la lésion, soit par une cause qui est née de la lésion, et non point par une circonstance accidentelle, ayant, avec celui-ci, aucun lien de causalité (Cass. 23.4.1934, Pas. 1934, I. 253).

Cet arrêt, dit Goedseels (t. II, n° 2433), « a cassé une décision qui avait condamné un prévenu du chef de coups et blessures ayant entraîné la mort sans intention de la donner parce que l'attentat avait été la suite de l'écrasement de la victime par un tram entre les rails duquel elle était tombée par suite de l'aggression. Nous pensons que l'article 401 eut été applicable si,d'après les circonstances de la cause, l'auteur de l'infraction sans vouloir faire écraser la victime par le tram, avait néanmoins pu prévoir cette conséquence des coups et blessures dont il se rendait coupable ».

— Lorsque la victime, après avoir reçu une blessure se jette à l'eau et se noie, on ne peut retenir à charge de l'auteur qu'une prévention de coups et blessures simples (Boma, 18.4. 1905, Jur. Etat, II, p. 30).

— L'article 6 (48) n'est pas applicable s'il n'est pas établi qu'il existe une relation entre les coups portés et la mort de la victime. (Boma, 18.4.1911, Jur. Congo, 1912, p. 117 et Elis., 12.9.1914, Jur. Col. 1925, p. 160).

Le jugement du 18 avril 1911 s'exprime comme suit :

« Pour l'application de l'article 6 du code pénal, une relation directe de cause à effet doit exister entre les coups et blessures et la mort; cette relation existe lorsqu'il est certain qu'ils n'ont fait qu'activer l'issue fatale d'une maladie existant au moment où ils ont été portés; en dehors de ce cas, la mort de la victime ne peut entrer en ligne de compte pour l'application de la loi (voir Nypels et Servais, 401, n° 2 et 3). »

— Pour qu'un coup volontaire soit susceptible d'être sanctionné par l'article 48 du code pénal, il faut que l'auteur, sans avoir voulu la mort de la victime, ait toutefois prévu ce résultat comme possible, et ait pu le prévoir (1re inst. Cost. 20.2.1951, J.T.O.M. 1953, p. 119).

Cette décision est suivie de la note de Mr Bours qui éclaire le principe émis :

« Le prévenu connaissait l'état maladif de la victime mais le jugement déclare que son manque de maturité et son inexpérience n'ont pu lui faire prévoir la possibilité d'une issue fatale.

Il s'agit là d'une question d'appréciation du tribunal, mais nous pensons, quant à nous, que l'argumentation est quelque peu spécieuse et qu'il y avait lieu à prononcer condamnation sur la base de l'article 48. Sans doute en l'espèce ainsi que s'exprime Léo (4 août 1934, R.J.C.B. 1935, p. 151) : « Le résultat malheu-« reux s'est-il produit contre la volonté du « prévenu, mais il n'en reste pas moins vrai « qu'il a été causé par le fait incriminé et « l'article 48 trouve son application dans tous « les cas où l'homicide, tout en ayant dépassé « les intentions de l'auteur, est la conséquence, « même non prévue mais qu'il aurait dû pré-« voir, d'un attentat à la personne d'autrui. »

« A notre sens, le manque de maturité et l'inexpérience pouvaient valoir au prévenu le bénéfice de circonstances atténuantes, mais ne constituaient ni une cause de justification ni d'excuse pour refuser l'application de l'article 48 du code pénal ».

Si l'intention de l'auteur est indéterminée, qu'il n'avait pas l'intention de commettre un homicide, il ne pourra être poursuivi que pour coups ayant entraîné la mort.

— L'attentat commis volontairement, mais dans une intention indéterminée de nuire sans dessein bien déterminé de donner la mort, constitue, s'il a occasionné la mort de la victime, l'homicide volontaire non qualifié meurtre prévu par l'article 6 du code pénal. (Boma, 31.1.1911, Jur. Congo, 1912, p. 28; Boma, 7. 2.1911, Jur. Congo, 1912, p. 31).

102. — L'homicide existe même si les violences n'étaient pas mortelles.

— Pour l'application de l'article 48 du code pénal, la relation de cause à effet entre les coups et la mort existe si les coups portés à la victime sont mortels en eux mêmes ou s'ils ne le sont devenus qu'en raison de son état morbide ou encore si la mort est due à une des causes mises en activité par les coups. (Léo, 23.5.1941, R.J.C.B., 1941, p. 187, 23.2. 1928, R.J.C.B. 1928, p. 153 et Cass. Fr. 12.7. 1884, Sirey, I. 837).

— La relation de cause à effet entre les coups et la mort doit être tenue pour établie même si des soins plus appropriés auraient pu empêcher le décès de la victime, du moment

qu'il n'est pas établi que la mort est due à une cause provenant de ces soins (Léo., 13. 4.1944, R.J.C.B., 1945, p. 66).

— Les prédispositions, l'état maladif de la victime ou le fait que des soins plus éclairés auraient pu prévenir la mort n'excluent pas l'application de l'article 48 du code pénal si les coups portés étaient de nature à causer ou à hâter la mort (1re inst. R.U. 23.10.1946, R.J.C.B. 1947, p. 71; Léo, 23.2.1928, R.J.C.B., 1928, p. 153; Léo, 23.5.1941, R.J.C.B., 1941, p. 187).

— De même, si la victime est décédée du tetanos, directement provoqué par la blessure. (Léo, 20.2.1934, R.J.C.B., 1934, p. 109).

— Si par suite de coups volontaires, portés à une personne, celle-ci tombe morte d'une apoplexie déterminée par l'émotion violente, l'agent encourt la peine de l'article 401 du code pénal (Liège, 4.11.1881, Pas. 1882, II, 19).

— Pousser une personne à l'eau dans un moment d'emportement, c'est lui porter un coup. Si ce coup a entraîné la mort de la victime, sans que le prévenu ait eu l'intention de la lui donner, celui-ci s'est rendu coupable de l'infraction prévue par l'article 48 du code pénal (Boma, 30.9.1902, Jur. Etat, I, p. 216; Boma, 10.10.1911, Jur. Congo, 1913, p. 9; 1re inst. Cost. 20.12.1940, R.J.C.B., 1941, p. 74).

103. — Quid si une conséquence plus grave intervient après le jugement?

— Si, depuis le jugement portant condamnation correctionnelle contre un individu pour coups et blessures, et avant l'expiration des délais d'appel, la victime vient à décéder, cette circonstance change le titre de la prévention et attribue au fait poursuivi le caractère de crime. Par suite, la juridiction correctionnelle cesse d'être compétente pour en connaître. (Cass. Fr. 17.8.1839, Bull. appel cr. n° 344).

104. — Corréité et complicité.

La circonstance aggravante d'homicide est, *en principe*, personnelle à chacun des prévenu (voir Cass. Fr. 26.10.1949, Bull. Ar. Cas. 295 et 23.3.1953, idem. 103).

Cependant :

— La circonstance aggravante que les coups ont entraîné la mort doit s'étendre aux deux prévenus qui ont porté des coups sans intention de donner la mort, celle-ci s'en étant néanmoins suivie, lorsqu'il y a aggression concertée, car l'attaque de l'un se trouve intimement liée à l'acte de l'autre (1re inst. Kasaï, 9.8.1950, R.J.C.B., 1951, p. 23).

— Lorsque plusieurs personnes agissent de concert, portant à une autre personne des coups qui entraînent la mort, sans qu'ils aient visé ce résultat, et que la mort est la conséquence de l'ensemble des coups et non d'un coup particulier dont l'auteur pourrait être déterminé, la circonstance aggravante rendant applicable l'article 48 du code pénal s'étend à tous les prévenus (Dist. Bangala, 19.7.1930, R.J.C.B., 1931, p. 283).

— Les complices subiront également la circonstance aggravante objective. Celui qui aurait fait le guet ou qui aurait fourni les armes sachant qu'elles devaient servir à frapper serait passible des peines aggravées (Cass. Fr., 11.7.1914, Bull. Arr. Cass. 333).

105. — Moment du décès.

Il importe peu que le décès soit immédiat ou éloigné des coups pour autant que la relation de cause à effet soit établie comme expliqué ci-dessus (voir Garraud, T.V. n° 1944 et Cass. Fr. 9.6.1853, Sirey 1854, I, 80).

Si le décès survenait après condamnation du chef de coups simples, cette mort serait sans influence sur le sort du prévenu qui ne pourrait ultérieurement faire l'objet de nouvelles poursuites.

106. — Circonstances aggravantes en droit belge.

1) La préméditation.

Comme nous l'avons dit, la préméditation n'a pas été prévue par le législateur congolais qui cependant a donné au juge une grande possibilité d'appréciation en majorant les peines portées par l'article 48 sur celles édictées par l'article 401 du code pénal belge.

2) L'article 410 du code pénal belge dispose que lorsque les coups simples ou qualifiés ont été portés sur les père et mère légitimes, naturels ou adoptifs ou envers les ascendants légitimes, le minimum des peines portées est doublé s'il s'agit d'emprisonnement et élevé de deux ans s'il s'agit de la réclusion.

3) L'article 59 de la loi du 15 mai 1912 art. 400 al. 2 du code pénal dispose enfin qu'il en sera de même si les violences ont été commises envers un enfant au dessous de l'âge de seize ans accomplis ou envers une personne

qui, à raison de son état physique ou mental, n'était pas à même de pourvoir à son entretien, par ses père et mère légitimes, naturels ou adoptifs ou par toute autre personne ayant autorité sur l'enfant ou sur l'incapable.

Section III. — ADMINISTRATION DE SUBSTANCES NUISIBLES ET DE POISON

107. — Comparaison des textes belge et congolais.

a) quant au champ d'application du texte.

Les articles 402 à 405 du code pénal belge qui sanctionnent l'administration de substances qui peuvent donner la mort ou qui sont de nature à gravement altérer la santé ne sont applicables que, pour autant qu'il soit résulté de cette administration une incapacité de travail personnel, temporaire ou définitive, une maladie curable ou incurable, la perte de l'usage absolu d'un organe ou la mort sans intention de la donner.

Le législateur congolais n'a pas envisagé l'infraction sous l'angle de la gravité de ses conséquences. Il punit le fait d'administrer volontairement des substances qui peuvent donner la mort ou qui sans être de nature à donner la mort peuvent cependant gravement altérer la santé.

Il s'ensuit que le champ d'application du texte congolais est « plus large » que celui des textes belges. En effet, l'administration de substances nuisibles qui ne causerait aucune incapacité au sens de l'article 47 du code pénal, ni maladie ne serait pas punissable en Belgique alors que ce fait est sanctionné par l'article 50 du code pénal congolais. Alors qu'en Belgique il faudra qu'il soit résulté de l'administration de substance nuisible une incapacité ou une maladie d'une certaine gravité, au Congo une conséquence si minime soit-elle, et même l'absence de conséquence dommageable, rendrait encore l'article 50 d'application.

Si, donc, par le fait d'une robustesse physique particulière, la victime résiste à l'effet d'une substance nocive, l'agent ne pourra être poursuivi en Belgique alors qu'il pourra l'être sous l'empire de l'article 50 du code pénal congolais.

b) Quant aux peines.

Le maximum de la peine est de 20 ans en droit belge comme en droit congolais. Mais, le texte belge limite plus que le texte général congolais le pouvoir d'appréciation du juge et lui donne des directives plus précises sur la volonté du législateur.

Le législateur belge, comme dans les textes visant les coups et blessures volontaires, a proportionné les peines à la gravité des conséquences de l'infraction. Ces peines s'étalent de trois mois à vingt ans, la tentative de l'infraction étant punie d'une peine de 1 mois à 3 ans. Le juge congolais s'inspirera avec profit des articles 402 à 405 du code pénal belge dans le prononcé des peines et pourra tenir compte principalement des conséquences physiques qui seront résultées pour la victime de l'administration de substances nocives.

c) Si l'article 50 s'inspire de l'article 402 du code pénal belge, il a omis de reprendre les mots « sans intention de tuer » qui se retrouvent dans l'article 402. Ces mots étaient inutiles puisque l'intention homicide entraîne l'application de l'article 49 qui prévoit le meurtre par administration de substances propres à donner la mort. Cette omission qui s'explique parfaitement n'a aucune incidence sur le champ d'application de l'article 50.

108. — Qualification.

Avoir à..... district de..... le..... volontairement administré au sieur X... une substance (précisez laquelle) qui peut donner la mort ou une substance qui sans être de nature à donner la mort peut cependant gravement altérer la santé (art. 50 du code pénal, livre II).

109. — Intention.

L'administration de substances nocives peut être, en vertu de l'article 50, de deux ordres : l'administration de substances pouvant donner la mort et l'administration de substances qui sans être mortifères peuvent cependant gravement altérer la santé.

Dans les deux cas, il faut que l'administration soit volontaire et que l'agent ait l'intention de nuire à la victime. Il ne doit pas avoir recherché un mal déterminé; le dol général suffit.

Dans le cas d'amnistration de substances pouvant donner la mort, l'agent ne peut avoir eu l'intention de donner la mort, car, dans ce cas, il y aurait empoisonnement ou tentative de cette infraction.

Tandis que l'intention homicide peut exister dans le cas d'administration de substances qui sans être de nature à donner la mort peuvent cependant gravement altérer la santé.

110. — Le mobile

Le mobile de l'agent est indifférent. Il pourra, comme dans toutes les infractions volontaires, être tenu compte du mobile comme d'une circonstance atténuante mais quel qu'il soit, il ne peut être considéré comme élisif de responsabilité pénale.

— *La loi punissant celui qui a causé une maladie en lui administrant, sans intention de tuer, des subtances qui peuvent altéreur gravement la santé, s'applique à celui même qui a agi dans un but de plaisanterie, mais à dessein de nuire (Cass. 21.12.1885, Pas. 1886, I, p. 886).*

Mais il a été, par contre, jugé, à juste titre que :

— *L'article 6 ter du code pénal est inapplicable à celui qui a administré des médicaments indigènes à un autre dans le but de le guérir, ainsi que l'indiquent le mot volontairement et la place occupée par l'article 6; il suppose chez celui qui administre les substances nocives, le dessein de nuire : en cas de décès de la personne à laquelle les substances ont été administrées dans le but de la guérison, celui qui a administrées dans le but de la guérir, celui qui a administré ces substances ne pourrait être incriminé que du chef d'homicide par imprudence (Jur. Congo 1926, p. 163; Jur. Col. 1926, p. 161 et note).*

111. — Substances qui peuvent donner la mort.

Ce sont les poisons, tels que nous les avons défini dans le commentaire de l'article 49 (voir n°.....).

112. — Substances qui sans être de nature à donner la mort peuvent cependant gravement altérer la santé.

Ces termes sont repris à l'article 402 du code pénal belge. Ils visent, outre les poisons, d'autres substances dont le caractère nocif sera déterminé par les hommes de l'art. Il est donc, en dernier ressort laissé à l'appréciation du juge qui s'entourera de toutes lumières : expertise, âge et santé de la victime, etc... « On doit rechercher si, ce qui a été administré, en fait, pouvait, dans les circonstances de la cause, soit provoquer la mort, soit altérer gravement la santé » (Exp. des motifs, II, 45).

Ainsi il a été jugé que :

— *Quelqu'abominable qu'ait été la conduite de la prévenue, aucune peine ne peut être appliquée à une femme qui aurait voulu faire prendre à son mari environ trois milligrammes de strychnine, alors qu'aux dires du médecin expert il aurait fallu une quantité de ce poison dix fois plus fort pour produire une altération grave de la santé (Corr. Liege, 23. 1.1920, Pas. II, III).*

Pourra être considéré comme infraction à l'article 50 du code pénal, en l'absence du texte de l'article 8 de l'arrêté royal du 14.11. 1939 belge relatif à la répression de l'ivresse, le fait d'amener intentionnellement l'ivresse d'autrui lorsque l'ivresse aura eu pour conséquence une maladie, une incapacité de travail ou la mort. Les peines prévues par la législation belge sont de 8 jours à deux ans et de 26 à 500 F d'amende et de 5 à 10 ans et 250 à 5.000 F d'amende en cas de mort de la victime.

113. — Circonstances aggravantes en droit belge.

I) — La préméditation.

La préméditation n'a pas été retenue par le législateur belge, les peines édictées par les articles 402 à 405 étant déjà nettement supérieures aux peines correspondantes des articles 398 à 401.

2) La circonstance aggravante prévue à l'article 410 vise l'administration de substances nuisibles.

3) De même, la circonstance aggravante prévue par l'article 59 de la loi du 15 mai 1912 (art. 400, alinéa 2 du code pénal belge) — (Voir commentaire n° 95).

4) L'article 257 du code pénal belge prévoit que lorsqu'un fonctionnaire ou officier public, un administrateur, agent ou préposé du gouvernement ou de la police, un exécuteur des mandats de justice ou des jugements, un commandant en chef ou un sous-ordre de la force publique, aura, sans motif légitime, usé ou fait user de violences envers les personnes, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions le minimum de la peine portée contre ces faits sera élevé, comme dans le cas de l'article 400 du code pénal.

Chapitre VI

DES CAUSES D'EXCUSE ET DE JUSTIFICATION DE L'HOMICIDE ET DES LESIONS VOLONTAIRES EN DROIT BELGE.

114. — SOMMAIRE.

I. — Généralités 115
Textes belges 116
Définition 117
La provocation 118
Qui peut se prévaloir de la provocation 119
Moment où doit se situer la provocation 120
Diverses formes de provocation 121
Violences envers les personnes 122
Sur quelles personnes 123
Violences graves 124
Violences injustes 125
Violences volontaires 126
Violation de domicile pendant le jour 127
Flagrant délit d'adultère 128
Effets de l'excuse 129
Homicide et lésions non excusables 130

II. — Homicide et lésions volontaires justifiés par la légitime défense 131

Texte belge 132
Définition 133
Elément de la légitime défense 134
Le danger doit être actuel et imminent 135
L'attaque doit être grave 136
L'attaque doit être volontaire 137
L'attaque doit être dirigé contre la personne 138
L'attaque doit être injuste 139
La victime de l'agression ne peut avoir pu se soustraire à l'attaque 140
La défense doit être proportionnée à l'attaque 141
La légitime défense en matière d'attaque contre les seules propriétés 142

115. — Généralités.

Le législateur congolais n'a pas repris les textes du code pénal belge visant les causes d'excuse et de justification. La jurisprudence congolaise a cependant estimé que ces circonstances constituaient des principes généraux de droit et les appliquent communément.

— La loi congolaise étant muette sur les causes de justification d'excuse, le juge doit s'en rapporter en cette matière aux principes généraux de droit. (Boma, 23 juillet 1901, Jur. Etat, I, p. 153).

— Lorsqu'il s'agit d'infractions volontaires, le ministère public doit prouver le dol, ce qui implique le devoir de prouver, le cas échéant, que le prévenu ne peut invoquer aucune cause de justification. En cas de doute, le prévenu doit être acquitté. (Boma, 27 décembre 1910, Jur. Etat, II, p. 348).

— On ne peut déduire du silence de la loi congolaise sur les causes de justification et d'excuse, qu'elle n'a pas voulu les admettre. (Elisabethville, 17 juin 1941, R.J.C.B. 1941, p. 168).

Section I. — HOMICIDE ET LESIONS VOLONTAIRES EXCUSABLES.

116. — Textes belges.

Art. 411. — L'homicide, les blessures et les coups sont excusables, s'ils ont été immédiatement provoqués par des violences graves envers les personnes.

Art. 412. — Les crimes et les délits mentionnés au précédent article sont également excusables, s'ils ont été commis en repoussant, pendant le jour, l'escalade ou l'effraction des clotures, murs ou entrées d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances, à moins qu'il soit établi que l'agent n'a pu croire à un attentat contre les personnes, soit comme but direct de celui qui tente l'escalade ou l'effraction, soit comme conséquence de la résistance que rencontreraient les desseins de celui-ci.

Art. 413. — L'homicide, les blessures et les coups sont excusables, lorsque le crime ou le délit est commis par l'un des époux sur l'autre époux et son complice, à l'instant où il les surprend en flagrant délit d'adultère.

Art. 414. — Lorsque le fait d'excuse sera prouvé : s'il s'agit d'un crime emportant la peine de mort, ou celle des travaux forcés à perpétuité, la peine sera réduite à un emprisonnement d'un an à cinq ans et à une amende de 100 francs à cinq cents francs;

s'il s'agit de tout autre crime, elle sera réduite à un emprisonnement de six mois à deux ans et à une amende de 50 à 200 francs;

s'il s'agit d'un délit, la peine sera réduite à un emprisonnement de 8 jours à 3 mois et à une amende de 26 à 100 francs.

Art. 415. — Les excuses énumérées dans la présente section ne sont pas admissibles, si le coupable a commis le crime ou le délit envers ses père, mère ou autres ascendants légitimes ou envers ses père et mère naturels.

117. — Définition.

L'article 78 du code pénal belge affirme que « nul crime ou délit ne peut être excusé si ce n'est dans les cas déterminés dans la loi ».

Les causes d'excuse sont donc des circonstances atténuantes strictement énumérées par la loi qui obligent le juge à réduire la peine ou à la transformer d'une manière qui lui est dictée par le législateur.

La loi belge et la loi congolaise ont ainsi créé des causes d'excuse particulières à certaines infractions (parenté en matière de vol, réparation en matière de grivèlerie ou d'émission de chèque sans provision, dénonciation en matière d'atteinte à la sûreté de l'état).

Mais la loi congolaise, comme nous l'avons dit, ne contient aucune disposition comparable aux articles 411 à 415 du code pénal belge.

La jurisprudence estime que ces articles et les principes qu'ils contiennent sont applicables au Congo en vertu des principes généraux du droit (1).

NOTE :

(1) L'excuse est par son essence une circonstance spéciale prévue par loi qui oblige le juge d'abaisser le taux de la peine fixé par la loi pour l'infraction prévue à l'état simple ou même d'absoudre. Cette obligation légale ne peut dès lors être étendue d'une législation nationale à l'autre. Car, l'excuse soit absolutoire, soit atténuante est, en principe, commandée par des raisons de politique criminelle spécifiques à une société nationale déterminée.

De plus, les procédés d'atténuation ne peuvent être applicables du droit belge au droit congolais, le premier étant organisé sur base d'un système tripartie des peines: crime, délit et contravention tandis que le législateur congolais ne tient pas compte de ces distinctions et fixe uniquement la gravité des peines sur le seul taux de la peine. Enfin, le fait que le législateur congolais a retenu dans certains cas, l'application de l'excuse absolutoire (art. 102 bis al. 12 en matière de grivèlerie et les art. 198 et 201 en matière d'atteinte à la sûreté intérieure de l'Etat) et de l'excuse atténuante (en matière de chèque sans provision en cas de paiement avant jugement définitif) établit à nouveau que celui-ci a retenu la théorie de l'excuse là où il l'estimait opportune; dès lors, il faut conclure qu'il n'y a pas lieu de se référer à une autre législation au nom des principes généraux de droit.

Enfin, est-il acceptable de considérer l'excuse comme étant véritablement un principe général de droit? Ce qui précède nous pousse à croire qu'il s'agit d'un mode spécial d'exercice d'une politique criminelle.

Par ailleurs, l'excuse est dans un sens large une circonstance atténuante ou absolutoire imposée par la loi et, comme telle, peut être considérée comme un aspect particulier de la circonstance atténuante ou de la circonstance justificative qui, elles, sans nul doute, sont des bases fondamentales du droit pénal moderne.

(voir aussi, en ce sens, Novelles : Droit colonial : Dellicourt, n° 69 et 297, 4° - Commentaire du Droit pénal congolais, 2e édition, p. 66). E. L.

Mais sont-elles obligatoires pour le juge?

Il nous paraît que les causes d'excuse doivent être tenues, en droit congolais, à défaut de texte précis, pour des circonstances atténuantes simples qui ne lient pas le juge dans les réductions de peines édictées par le législateur belge. Il pourra cependant utilement s'inspirer des principes de la loi métropolitaine et des diminutions de peine créées par elle.

— La loi congolaise ne contient pas de disposition analogue aux articles 411 et 414 du code pénal belge sur l'excuse de provocation à raison des violences graves, en matière d'homicide, de blessures et de coups. L'attitude de la victime peut, toutefois, exceptionnellement, constituer une simple circonstance atténuante. (Eville, 12.2.1946, R.J.C.B., 1946, p. 81).

Les causes d'excuse sont, en droit belge, au nombre de trois en matière d'homicide et de lésions volontaires :

118. — I) La provocation.

L'homicide, les blessures et les coups sont excusables, s'ils ont été *immédiatement* provoqués par des violences *graves* envers les personnes (art. 411).

L'assassinat peut-il être excusé?

En ce qui concerne les blessures et les coups, même prémédités, aucune discussion n'est née. Toutes les infractions prévues par les articles 46 et 47 du code pénal congolais sont excusables. Mais, en ce qui concerne l'homicide, des divergences d'opinion existent sur l'étendue du terme.

Une première opinion estime que l'assassinat et sa tentative n'admettant pas l'excuse (Haus, Dr. Pénal belge, 3e éd. 1899, t.II, p.109).

Il ne peut être question de l'excuse de la provocation pour les crimes et les délits réfléchis (Nypels et Servais Code pénal interprété, t. II, p. 368, n° 3).

Mais la plupart des auteurs français et belges et les jurisprudences ont admis la thèse contraire : « Sans doute, en principe et dans la plupart des cas, l'assassin ne pourra invoquer l'excuse de la provocation; toutefois, il peut arriver qu'un meurtre commis avec préméditation ne trouble pas l'ordre social comme le fait un assassinat ordinaire. Ainsi l'homme a le droit, même de dessein prémédité, de

défendre sa vie, fut-ce au prix de l'existence de celui qui la menacerait... Il est possible aussi que, sans avoir de crainte pour sa vie, l'homme redoute de graves violences, que d'avance il aurait résolu de contrecarrer.

Dans ce cas, les effets de la préméditation qu'on peut lui reprocher sont éventuellement conditionnelle ». (Chauveau et Hélie: Th. du code pénal, t. II, p. 158).

En l'avis qu'il donna dans l'arrêt du 15 mars 1897 (Pas. I, p. 116), l'avocat général Mélot s'exprime comme suit :

« Il est possible aussi, que sans avoir de crainte pour sa vie, l'homme redoute de graves violences; que, d'avance, il ait résolu de n'en pas être passivement la victime et de se défendre même en donnant la mort à son aggresseur. Dans ce cas, les effets de la préméditation qu'on peut lui reprocher sont essentiellement conditionnels. Qu'il ne soit l'objet d'aucune grave aggression et il ne nuira à personne, il ne commettra aucun délit. Est-ce là l'assassin que la loi punit de mort? Non. Ce sera éventuellement un homme qui, de dessin prémédité, aura repoussé d'une façon excessive et illégale les violences dirigées contre lui; mais, il restera toujours vrai que l'homicide commis dans ces circonstances aura été immédiatement et directement provoqué par les violences dont il a été l'objet. Dès lors, il doit bénéficier de l'excuse et de l'atténuation de peine prévues par les articles 411 et 414 du code pénal. »

« Il est à remarquer d'ailleurs que ces deux dispositions figurent sous la même rubrique générale. « De l'homicide des blessures et des coups excusables »; que l'article 411 déclare excusable l'homicide immédiatement provoqué par des violences graves, sans distinguer entre l'homicide prémédité et non prémédité et qu'enfin aux termes de l'article 414, lorsque le fait d'excuse est prouvé, la peine est réduite à l'emprisonnement et à l'amende, même dans le cas où le crime entraînerait la peine de mort, ce qui est précisément la peine comminée contre l'homicide prémédité ».

— *L'homicide volontaire, même commis avec préméditation, peut éventuellement être excusable. Ce sera le cas, par exemple, de celui qui, de dessin prémédité, aura repoussé de façon excessive et illégale les violences dirigées contre lui (Cass. 15.3.1897; cité).*

119. — Qui peut se prévaloir de la provocation?

L'excuse tirée de la provocation est personnelle et ne peut être étendue d'office aux coauteurs et complices qui ne l'auraient pas subie (Nypels et Servais, art. 411, n° 16 et Cass. 14.3.1892; Pas. 1892, I, 127).

120. — Moment où doit se situer la provocation.

Comme l'affirme l'article 411, la provocation doit être *immédiate*, c'est-à-dire que l'excauses d'excuse. L'exposé des motifs (II, tion créé chez l'auteur de l'infraction excusable par les violences dont il a été l'objet. Elle conservera son caractère tant que l'auteur de l'infraction n'a pu se rassaisir ni reprendre ses esprits (exp. des motifs, II, n° 58 et Nypels et Servais, art. 411, n° 2).

121. — Diverses formes de provocation.

122. — Violences graves envers les personnes.

Ces violences peuvent être physiques ou morales. La question a été discutée de savoir si les violences morales pouvaient constituer cause d'excuse. L'exposé des motifs (II, n° 60) et Nypels et Servais estiment que seules les violences physiques peuvent être prises en considération. Outrages et diffamation ne pourraient être admis.

La jurisprudence ne s'est pas ralliée à cette interprétation restrictive de l'article 411 du code pénal belge.

— *L'article 411 du code pénal est applicable aux violences morales comme aux violences physiques, si elles sont graves pour les personnes et qu'elles impliquent une provocation immédiate à l'homicide, aux coups et blessures (Brux. 31.3.1920, Pas. 1920, II, 204).*

— *Ne peuvent être admises que les violences exercées envers les personnes à l'exclusion de celles qui auraient été commises contre les propriétés ou les animaux (Gand, 4.4.1935, Recht. Weekbl., 20.10.1935, p. 170).*

123. — Sur quelles personnes?

Les violences ont pu être exercées soit contre l'auteur de l'infraction ou sur un de ses proches ou même sur un tiers.

124. — Les violences doivent être graves.

Elles pourront consister en toutes voies de fait, coups ou blessures et infractions d'ordre moral.

Ce caractère de gravité est une question de fait laissé à l'appréciation du juge qui tiendra compte non seulement de la gravité ob-

jective de l'aggression mais de la gravité du sentiment de colère qu'elle a provoquée. Un soufflet, le fait de cracher au visage de quelqu'un sont, dans l'état de nos mœurs, des injures et des coups qui revêtent un caractère de particulière gravité, qui pourront être cause d'excuse (Cass., 12.10.1936; Pas. 1936, p. 382).

125. — Les violences doivent être injustes.

La victime de violences autorisées par la loi ne peut s'en prévaloir comme cause d'excuse (Exp. des motifs, II, n° 63 et Nypels et Servais, art. 411, n° 14).

126. — Les violences doivent être volontaires.

Les lésions et l'homicide involontaires ne peuvent donc pas être source d'excuse.

— L'excuse prévue par l'article 411 du code pénal suppose l'existence de coups ou de violences volontaires, comme il ressort de l'esprit et des termes de cette disposition;

Que son fondement réside dans l'irritation légitime suscitée par une attaque injuste;

Que les termes « provoqués » et « violences », impliquent nettement la nécessité d'une aggression qui motive les représailles de celui contre qui elle est dirigée;

Attendu que l'homicide et les blessures conséquences d'un défaut de prévoyance ou de précaution, ne peut être considéré comme une attaque ou une aggression et constituer l'excuse de la provocation en faveur des proches de la victime (voir Nypels et Servais, art. 411, n° 8; Garçon, art. 321, n° 5).

(Liège, 5.10.1926, Pas. 1927, II, 124).

127. — 2) Violation de domicile pendant le jour.

Ce texte paraît comme tel d'une utilité fort relative. Car, lorsque des voleurs sont repoussés la nuit par la violence, la loi a instauré une présomption de légitime défense. Si l'aggression est diurne, cette présomption tombe et les victimes de l'aggression doivent faire la preuve de leur état de légitime défense. S'ils ne peuvent la faire ils seront cependant excusés (voir commentaire Marchal et Jaspar, tome I, n° 185 et auteurs cités).

128. — 3) Flagrant délit d'adultère.

L'homicide, les blessures et les coups sont excusés lorsqu'ils sont commis par un époux sur l'autre époux ou son complice surpris en flagrant délit d'adultère.

Ils s'agit des époux mêmes séparés de corps, ceux-ci étant toujours liés par le devoir de fidélité. Le flagrant délit consiste dans le fait pour l'époux offensé de surprendre son conjoint dans des circonstances telles qu'il ne peut se méprendre sur la nature de l'outrage dont il a été ou va être la victime. Les conditions légales de l'adultère ou de l'entretien de concubine ne sont donc pas requises. Il s'agit d'une question de fait laissée à l'appréciation du juge (Brux., 22.12.1899, Rev. Dr. Belge, 1906-10, p. 46 et note).

129. — Effets de l'excuse.

Les peines édictées par la loi sont légalement et obligatoirement réduites. Ces peines diminuées par l'excuse légale peuvent encore faire l'objet d'une réduction en vertu des circonstances atténuantes qui pourront être cumulées avec l'excuse légale. En droit congolais l'excuse, comme nous l'avons dit, n'aura pas ce caractère obligatoire en l'absence de texte.

130. — Homicide et lésions non excusables.

L'auteur de l'homicide ou des lésions volontaires ne peut se prévaloir d'une cause d'excuse lorsque l'infraction est commise envers ses père et mère légitimes, naturels ou envers ses autres ascendants légitimes.

131. —

Section II. — HOMICIDES ET LESIONS VOLONTAIRES JUSTIFIES PAR LA LEGITIME DEFENSE.

132. — Textes belges.

Art. 416. — Il n'y a ni crime, ni délit, lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui.

Art. 417. — Sont compris, dans les cas de nécessité actuelle de la défense, les deux cas suivants :

Si l'homicide a été commis, si les blessures ont été faites, si les coups ont été portés en repoussant, pendant la nuit, l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrées d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances, à moins qu'il soit établi que l'agent n'a pas pu croire à un attentat contre les personnes, soit comme but direct de celui qui tente l'escalade ou l'effraction, soit comme conséquence de la résistance que rencontreraient les desseins de celui-ci;

Si le fait a eu lieu en se défendant contre les auteurs de vol ou de pillage, exécutés avec violences envers les personnes.

133. — Définition.

Le législateur belge a institué la légitime défense telle que définie à l'article 416 en cause de justification absolue de l'homicide et des coups et blessures volontaires. Elle n'est qu'une espèce particulière de l'état de nécessité. Elle consiste dans le droit reconnu à tout homme de se défendre par la violence contre une aggression violente (*vim vi repellere licet*).

Son existence établie supprime toute responsabilité pénale pour l'auteur des violences ainsi provoquées. Si ce principe de législation pénale n'a pas été inscrit dans le code pénal congolais, la jurisprudence, dès l'origine l'a admis comme un principe général de droit :

— *La cause de justification tirée de la légitime défense quoique non inscrite dans le code, découle des principes qui forment la base du droit de punir (Boma, 23.7.1901, Jur. Etat, I, 153; Boma, 30.9.1902, Jur. Etat, I, 215 ; Boma, 9.6.1903, Jur. Etat, I, 262).*

Le juge a l'obligation de vérifier l'existence éventuelle des éléments de la légitime défense :

— *Le tribunal valablement saisi d'une prévention rentrant dans sa compétence, dont l'élément matériel est reconnu par le prévenu qui invoque, en premier lieu, la légitime défense et, en ordre subséquent, l'absence de l'élément moral est tenu de vérifier avant tout l'existence ou la non-existence de la cause de justification dont l'admission aura pour effet d'enlever tout caractère infractionnel à l'acte commis.*

S'il ne peut incomber au ministère public de rapporter la preuve du défaut de légitime défense quand celle-ci est invoquée en dehors de toute vraisemblance, il n'en est pas de même lorsque l'allégation par le prévenu de semblable cause de justification, sans être appuyée sur une preuve directe, emprunte aux circonstances et faits établis un réel caractère de vraisemblance (Léo, 7.2.1929, R.J.C.B. 1929, p. 79).

— *Le juge du fond apprécie souverainement la valeur des témoignages produits et l'existence ou l'absence des éléments de fait de la cause de justification de légitime défense. (Cass., 9.2.1937, Pas. 1937, I, 49).*

134. — Eléments de la légitime défense.

L'aggression, cause de la légitime défense doit être dirigée contre les personnes, être actuelle, illégale, grave; ne peut avoir été provoquée par l'agent lui-même et la défense opposée doit être proportionnée à l'attaque.

— *La légitime défense, c'est-à-dire le droit de se défendre soi-même par la violence suppose d'abord une attaque actuelle ou tout au moins imminente, qui doit être injuste. Celui qui entend pouvoir user de la légitime défense doit ne pas avoir provoqué lui-même l'attaque dont il est l'objet. La défense doit être commandée par la nécessité; elle doit donc être proportionnée à la gravité de l'attaque ou du danger dont on est menacé (Just. de Paix, Vielsam, 27 mars 1950, Jur. Liège, 1949-50, p. 254).*

135. — 1) La menace de danger doit être actuelle ou imminente.

— *Celui qui se croit en danger est à ses risques et périls juge de la nécessité de la défense et il est coupable s'il ne fait pas de ses facultés meintales l'usage qu'il doit en faire. (Gand, 25.5.1925, Pas. 1925, II, 143).*

Tant qu'il n'y a pas de menaces il ne peut y avoir de légitime défense.

Quand le danger est passé il n'y a plus de légitime défense (Nypels et Servais, article 416, n° 7).

Il convient en effet de ne pas confondre légitime défense et vengeance.

— *Il n'y a pas de cause de justification lorsque les coups portés à un individu surpris, la nuit, dans une maison où il avait pénétré par escalade ou effraction ont été portés hors de la dite maison alors que tout danger avait disparu et les coupables ont excédé les limites de la nécessité actuelle de la défense légitime de soi-même ou d'autrui (Cass., 7.10.1929, Pas. 1929, I, 318).*

136. — 2) L'attaque doit être grave.

L'attaque doit menacer celui qui se défend ou celui qu'il défend soit de mort, soit tout au moins d'un mal grave dans son intégrité physique pour justifier une riposte grave (Nypels et Servais, art. 416, n° 8).

— *Le prévenu qui invoque, non une cause d'excuse, mais une cause de justification ré-*

sultant de la légitime défense, doit prouver que sa victime l'avait assailli ou menacé; il ne suffit pas qu'il croie sa vie menacée, il faut que cette croyance résulte de l'exercice normal de ses facultés et s'appuie sur des motifs fondés.

Il faut, de plus, que les moyens de défense soient proportionnés au péril dont on est menacé et la violence n'est légitime que dans la mesure où elle est nécessaire, même commandée.

Pour apprécier si un prévenu a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister, il faut tenir compte de son passé, de son caractère et de la manière dont il a accompli l'acte qui lui est reproché.

L'article 411 du code pénal est applicable si les limites de la légitime défense ont été dépassés (Gand, 27.7.1925, Pas. 1925, II, 144).

— On ne peut à défaut d'un réel danger couru par soi-même ou par autrui, invoquer la cause de justification tirée de la légitime défense (Boma, 30.9.1902, Jur. Etat, I, 216; Cons. Guer. App. Boma, 8.10.1903, Jur. Etat, I, 287).

Le second arrêt s'exprime comme suit :

« Attendu que, même en admettant la circonstance alléguée par le prévenu que l'indigène était armé d'un bâton pointu et le menaçait, cela ne suffirait pas pour excuser le meurtre;

Que le droit de la légitime défense ne pourrait aller jusqu'à l'homicide qu'en présence d'un danger grave et qu'on ne saurait éviter par d'autres moyens;

Que dans l'espèce, tous les autres indigènes s'étant sauvés à l'approche des soldats, le prévenu, armé de son fusil albini s'était trouvé seul en face d'un seul homme armé d'un bâton;

Que, dans ces conditions, on ne pourrait admettre qu'il se soit trouvé réellement en danger »

137. — L'attaque doit être volontaire.

L'homicide et les lésions involontaires ne peuvent jamais être source de justification d'une attaque (voir n° 126 et jurispr. citée).

138. — L'attaque doit être dirigée contre les personnes.

L'attaque contre les biens et les propriétés n'est pas constitutive de légitime défense.

— L'atteinte à l'intégrité de la personne pour repousser une agression contre la propriété est justifiée lorsque la nature de l'agression fait présumer l'intention d'attenter aux personnes.

Dépasse les limites de la légitime défense celui qui frappe mortellement un voleur au moment où celui-ci prend la fuite et ne manifeste aucune intention agressive (Cost. app. 17.4.1946, R.J.C.B., 1946, p. 147).

— Il est de principe que, lorsque l'attentat à la propriété menace également la personne, la défense violente devient légitime.

Mais la victime de l'agression ne peut faire à son agresseur plus de mal que ne commande la nécessité (Boma, 17.9.1906, Jur. Etat., II, 146).

139. — L'attaque doit être illégale, injuste.

Il ne pourrait y avoir de légitime défense contre les voies de fait ou violences des agents de l'autorité commis à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions (Haus, n° 625).

— Il n'y a pas d'infraction, lorsque le prévenu, en résistant à une attaque injuste n'a pas dépassé les bornes de la légitime défense. (Eville, 17.6.1941, R.J.C.B., 1941, p. 168).

Il ne peut y avoir de légitime défense non plus contre la légitime défense elle-même. Celui qui a attaqué le premier ne peut plus s'en prévaloir par la suite :

— Il ne peut y avoir de légitime défense contre la légitime défense (Boma, 15.9.1914, Jur. Col. 1925, p. 161).

Cependant il a été jugé que :

— La légitime défense peut exister contre une attaque qu'on a soi-même provoquée, pourvu que cette provocation n'ait pas eu le caractère d'une véritable agression ayant placé le provoqué dans la nécessité de se défendre. (Boma, 1.12.1908, Jur. Etat, II, 243).

Il s'agit là de questions de fait que le juge aura la faculté d'apprécier.

140. — La victime de l'agression ne peut avoir pu se soustraire à l'attaque.

— Le droit de légitime défense ne pourrait aller jusqu'à l'homicide qu'en présence d'un danger grave et imminent, et qu'on ne pourrait éviter par d'autres moyens (Conseil de guer, app. Boma 8.10.1903, Jur. Etat, I, 287).

Il faut cependant, avec la jurisprudence et la doctrine apprécier de manière relative-

ment large ce principe. « Un homicide est toutefois justifié, même si, la personne attaquée aurait pu prendre la fuite, car la fuite ne peut être une obligation légale : le droit ne peut devoir s'incliner devant l'illégalité » (Jules Simon, p. 165).

— *Se trouvent en état de légitime défense des personnes qui, pouvant prendre la fuite pour éviter le combat, ne la prennent pas pour ne pas laisser à la merci des assaillants leurs cases, leurs biens et leurs plantations (Eville, 30.11.1915, Jur. Col. 1925, p. 225 et note).*

141. — La défense doit être proportionnée à la gravité de l'attaque.

— *Lorsque la défense dépasse la mesure de la nécessité, lorsqu'elle cesse d'être proportionnée à la gravité du danger à écarter, elle devient elle-même une agression (Cass. 24.6. 1935, Pas. 1935, I,292.* — Idem : *Cass. 7.10.29, Pas. 1929, I, 318 -- Cass. 24.6.1942, Pas. 1942, I, 158 -- Cass. 12.12.1949, Pas. 1950, I, 243).*

— *La victime de l'agression ne peut faire à son agresseur plus de mal que ne le commande la nécessité (Boma, 17.11.1906, Jur. Etat, II, 146; Boma, 12.12.1914, Jur. Col. 1925, p. 294).*

— *Lorsque le juge de fond déclare un meurtre justifié par la légitime défense en déduisant cette cause de justification, de ce que le prévenu avait toutes raisons de considérer le danger comme très grave et que, ni lui ni ses compagnons n'avaient provoqués l'attaque dont ils furent l'objet, si le juge du fond ne constate pas que la défense a été proportionnée à l'attaque, il ne justifie pas sa décision. Avis non conforme du Ministère public (Cass. 25.5.1925, Pas. 1925, I, 259).*

— *Excède les bornes de la légitime défense celui qui dans une intervention légitime porte des coups qui n'étaient nullement nécessaires pour atteindre ce but. (1re inst. app. Buta, 20.5.1927, R.J.C.B. 1929, p. 206).*

Cependant en cas de doute, celui-ci doit profiter à l'accusé :

— *Attendu d'ailleurs que s'il y a un doute quant au dépassement des limites de la nécessité de la défense pour la personne injustement attaquée, ce doute doit lui bénéficier.* (Léo, 11.4.1946, R.J.C.B. 1946, p. 178).

142. — La légitime défense en matière d'attaque contre les seules propriétés.

L'attaque contre les propriétés ne fait pas naître, par elle-même, l'état de légitime défense.

— *Il n'existe pas de légitime défense en matière d'attentat à la propriété.*
Seule la légitime défense de la personne est une cause de justification, celle-ci ne s'étend pas à la défense des choses ou des droits sur les choses - CP. 416 - (Cass. 28.6.1938, Pas. I, p. 232).

La Cour avait à connaître d'une poursuite pour délit de chasse à la poule d'eau. Le prévenu soulevait qu'il avait agi en état de légitime défense de ses pêches.

Chapitre VII.

VOIES DE FAIT, VIOLENCES LEGERES, JET D'OBJET DE NATURE A INCOMMODER.

143. — SOMMAIRE.

Textes	144
Texte belge	145
Qualification	146
Peine	147
Comparaison des textes	148
Définition	149

144. — Texte

Art. 51. — (art. 1 de l'arr. G.G. du 29.7. 1899). Sont punissables au maximum d'une servitude pénale de sept jours et d'une amende de cent francs ou d'une de ces peines seulement les auteurs de voies de fait ou violences légères exercées volontairement, pourvu qu'ils n'aient blessé ni frappé personne, particulièrement ceux qui auraient volontairement, mais sans intention de l'injurier, lancé sur une personne un objet quelconque de nature à l'incommoder ou à le souiller.

145. — Texte belge.

Art. 563 3° — Seront punis d'une amende de 15 à 25 francs et d'un emprisonnement de un jour à sept jours, ou d'une de ces peines seulement :

3°) Les auteurs de voies de fait ou violences légères pourvu qu'ils n'aient blessé ni frappé personne, et que les voies de fait n'entrent pas dans la classe des injures, particulièrement ceux qui auront, volontairement, mais sans intention de l'injurier, lancé sur une personne un objet de nature à l'incommoder ou à la souiller.

146. — Qualification.

A..... district de..... le.....

a) s'être volontairement rendu coupable de voies de fait ou violences légères (précisez lesquelles) sur la personne de X... sans cependant avoir ni frappé ni blessé personne.

b) volontairement, mais sans intention de l'injurier, lancé sur X... un objet (précisez lequel) de nature à l'incommoder ou à le souiller (art. 51 du code pénal, livre II).

147. — Peine :

7 jours maximum. Cent francs d'amende maximum ou une de ces peines.

148. — Comparaison des textes.

Dans la première partie de l'article 51, le législateur qui s'est manifestement inspiré de l'article 563 du code pénal belge, n'a pas repris l'expression qui se trouve dans cette même partie de l'article 563 : « ...n'entrant pas dans la classe des injures ». Il l'a par ailleurs laissée dans la seconde partie, qui, à titre d'exemple de l'infraction, cite le jet d'objet de nature à incommoder autrui. Il faut admettre que c'est par souci d'alléger le texte que ce membre de phrase n'a pas été repris et que le législateur congolais n'a pas voulu modifier la portée de l'article du code belge.

Il eut mieux fait cependant à notre avis de supprimer la répétition de cette phrase dans la seconde partie plutôt que de la supprimer dans la première partie de l'article où elle constituait un élément de la définition de l'infraction.

Le législateur congolais a au surplus ajouté à la première partie de l'article le mot « volontairement » qui ne se trouve, dans le texte belge, que dans la seconde partie de l'article. En cela, il a bien fait, les voies de fait et violences légères devant être volontaires pour être punissables.

149. — Définition.

Il n'y a pas lieu de distingueur entre voies de fait et violences légères, qui nous paraissent synonymes.

Ces termes doivent se définir par opposition d'une part aux coups et blessures, d'autre part à l'injure. Dès qu'il y a coup ou blessure, il y a lieu d'appliquer l'article 46; s'il y a injure, les articles 74 ou 75 du code pénal.

Les voies de fait seront tous faits, autres qu'un coup qui par contact, atteignent la personne physique sans la blesser (Rigaux et Trousse, Code de Police, I, p. 442).

Les auteurs citent, en exemple, de violences légères les faits suivantes : arracher un objet des mains, secouer quelqu'un sans le faire tomber, décoiffer une jeune fille, l'embrasser non consentante ou à l'improviste, arracher les cheveux, etc. (Marchal et Jaspar: Dr. Crim. II, n° 1793).

Les faits volontaires sont seuls susceptibles de constituer l'infraction.

Une simple imprudence ou un défaut de précaution ne sont pas suffisants.

Comme dans les infractions de coups et blessures volontaires, le mobile de l'agent est sans effet sur l'existence de l'infraction. Il peut seulement constituer circonstance atténuante éventuelle.

Il n'a pas été prévu de circonstances aggravantes en cas de suite grave de l'infraction comparables à celles prévues par l'article 48 en matière de coups et blessures.

C'est évidemment parce qu'il se conçoit peu que de telles suites proviennent de faits aussi bénins que les voies de fait.

Cependant pareilles suites peuvent se concevoir. L'exemple cité par les auteurs serait la mort de la victime à la suite du jet d'un seau d'eau froide. La peine prévue par l'article 51 serait seule applicable. Schuindt (t. I, p. 308) et Marchal et Jaspar (t. II, n° 1793 comme Mineur, p. 138-139) estiment que dans ce cas les articles 52 et suivants, réprimant les lésions et l'homicide involontaire pourront être appliqués.

Une décision judiciaire a mis cette affirmation en pratique :

— Il peut y avoir lieu d'appliquer les articles 563, 3° - 420 (54 du C.P.C.) et 65 et non l'article 400 (art. 48 du C.P.C.) lorsqu'un individu, au cours d'une altercation à proximité d'un train à l'arrêt, pousse volontairement son adversaire et le fait tomber ainsi sous les roues du train qui, sur ces entrefaits s'est

mis en marche et lui mutile la main (Courtrai, Corr. 31.1.1910, B.J. col. 351).

Cette théorie nous paraît insoutenable. Les articles 52 et suivants du code pénal ne peuvent s'appliquer que pour autant que l'agent n'ait pas eu l'intention d'attenter à la personne d'autrui. Les voies de fait étant, par définition volontaires ne pourront jamais être source d'infraction de lésions involontaires. Pour le même motif, la doctrine et la jurisprudence ont écarté l'application de ces articles en cas d'aberratio ictus.

Si une maladie grave ou la mort résultait de voies de fait, il faut admettre que seul l'article 51 pourrait être appliqué au fait infractionnel à l'exculsion des articles 52 et suivants.

Dans le cas d'espèce soulevé par le jugement du 31 janvier 1910, nous estimons que le tribunal pouvait retenir l'application de l'article 48, la bourrade donnée par le prévenu ayant entraîné la chute de la victime, ce qui constituait un coup qui lui-même avait entraîné une mutilation.

Différent serait le cas que nous avons rappelé plus haut de la victime qui encourrait une maladie grave ou la mort à la suite d'un jet d'eau froide. Seule, dans ce cas, pourrait être retenue l'infraction à l'article 51.

R. de FRAIPONT,
juge au tribunal de 1re instance d'Elisabethville.

ADDENDUM

Chapitre VIII.

VIOLENCES COMMISES A L'OCCASION D'ACCIDENTS DE ROULAGE.

149. — TEXTE DU DECRET du 3 déc. 1956.

Art. 1. — Sans préjudice de l'application de peines plus sévères qui seraient portées par le code pénal, sera puni d'une peine de servitude pénale de 6 mois à 3 ans celui qui, à l'occasion d'un accident de roulage, se sera livré à des violences à l'égard du conducteur ou des passagers d'un véhicule.

Sera puni des mêmes peines celui qui aura commis des violences à l'égard des personnes qui portent ou cherchent à porter assistance aux conducteurs et aux passagers des véhicules visés au premier alinéa du présent article ou aux victimes de l'accident.

Art. 2. — Sera puni d'une servitude pénale de 8 jours à 6 mois et d'une amende ne dépassant pas 200 francs ou d'une de ces peines seulement, celui qui aura pris part à un attropement au cours duquel des infractions visées par l'article 1 auront été commises.

150. — Qualification.

A..... district de..... le.....

a) s'être livré volontairement à des violences (précisez lesquelles) à l'occasion d'un accident de roulage à l'égard du conducteur X... ou de passagers Y..., Z... d'un véhicule (à identifier). Article 1, al. 1 décret du 3 décembre 1956.

b) Avoir commis volontairement des violences (précisez lesquelles) à l'égard des personnes X... Y... qui portaient ou cherchaient à porter assistance aux conducteurs ou aux passagers d'un véhicule (à identifier) qui venaient d'avoir un accident de roulage ou aux victimes de l'accident (article 1, al. 2 décret du 3 décembre 1956).

c) Avoir pris part à un attroupement au cours duquel des violences (précisez lesquelles) ont été exercées contre le conducteur ou les passagers d'un véhicule ayant eu un accident de roulage ou les victimes de cet accident ou contre les personnes qui portaient ou cherchaient à porter assistance (article 2 décret du 3 décembre 1956).

151. — Peines.

Dans les cas *a)* et *b)* du nº précédent, la peine sera de 6 mois à 3 ans, sans préjudice cependant de l'application de peines plus sévères qui seraient prévues par le code pénal. Tels seraient les cas si les articles 44 (meurtre), 45 (assassinat), 47 (coups qualifiés), 48 (coups mortels volontaires), 110 et 112 (destruction méchante), 135 (rébellion concertée par plusieurs personnes) étaient d'application. Il est aussi à remarquer que le législateur n'a retenu qu'une peine privative de liberté estimant cette infraction particulièrement grave.

Par contre, dans le cas de l'article 2, les peines ne seront que de 8 jours à 6 mois et d'une amende ne dépassant pas 200 francs ou d'une de ces peines seulement.

152. — Opportunité de cette législation.

Elle fut prise pour s'opposer à la recrudescence d'actes de violence commis sans le

moindre discernement par le public contre les conducteurs et passagers de véhicules ayant causé un accident, même lorsque la victime était à l'origine de l'accident (voir exposé des motifs : C.R.A. 1956, p. 404).

En outre, de telles violences rendaient inefficaces toute répression contre le conducteur de véhicule qui, sachant qu'il venait de causer ou occasionner un accident, prenait la fuite et ainsi échappait à toutes constatations utiles, car alors il pouvait justifier son comportement qui normalement constituerait un délit de fuite punissable actuellement par l'O.L. n° 62/544 du 20 décembre 1958).

Il importait, dès lors, de réprimer ces causes graves d'insécurité qui rendaient impossible l'application d'un autre texte répressif dont la nécessité sociale est évidente.

153. — Sens du terme « violences ».

Le terme « violences » englobe aussi bien celles exercées sur les personnes par des actes de contrainte physique tels que les coups, les sévices les attaques à main armée, les brutalités, etc... que celles qui se manifestent par des actes de destruction, de pillage, d'incendie sur le véhicule et les biens du conducteur, des passagers et des victimes de l'accident.

En effet, le terme employé par le législateur « à l'égard » autorise cette interprétation large que par contre, la préposition « contre » n'aurait permise, car en pareil cas, les violences auraient dû porter directement sur les personnes physiques.

Nous ne croyons pas que le mot violences comprend les simples voies de fait ou les violences légères qui peuvent être l'effet d'une réaction émotionnelle momentanée résultant de l'accident dans le cas où celles-ci ne se prolongent pas; d'ailleurs, dans le cas contraire, les voies de fait ou les violences légères se convertiraient nécessairement en brutalités, sévices et coups constitutifs d'actes sérieux de violences.

154. — Accidents de roulage.

Le législateur, vu la généralité des termes, envisage aussi bien celui qui ne cause aucun dommage à des tierces personnes par rapport au véhicule accidenté que celui qui lèse physiquement ou matériellement celles-ci. L'accident peut aussi bien entraîner des dégâts matériels au véhicule qu'en dehors de lui; il peut être le fait du conducteur ou évidemment de la victime.

Le véhicule peut être de tout genre : à moteur ou à traction humaine ou animale.

155. — Assistance.

L'alinéa 2 de l'article 1, en punissant des mêmes peines les violences exercées à l'égard des personnes qui portent et cherchent à porper assistance punit en quelque sorte ceux qui, par des actes positifs, de violence, s'abstiennent de porter aide mais, qui plus est, entravent celle-ci. Il n'empêche qu'il s'agit toujours dans cette infraction d'un délit par action, car le législateur n'a pas prévu l'abstention coupable qui se caractériserait par une inexécution à un ordre légal éventuel de porter aide et assistance.

156. — Personnes victimes de l'infraction.

L'alinéa 1 de l'article 1 n'envisage que les violences exercées soit directement soit indirectement contre le conducteur et les passagers du véhicule et non contre les victimes de l'accident qui ne se trouvaient pas dans le véhicule.

L'alinéa 2 de l'article 1 cependant punit ceux qui entraveraient l'assistance portée en faveur des victimes quelles qu'elles soient. On se demande pourquoi le législateur n'a pas compris dans les personnes lésées aussi bien les victimes de l'accident que les personnes occupant le véhicule qui est à la base de l'accident de roulage?

Il nous semble que cette hypothèse est aussi répréhensible que les autres.

Tel serait le cas d'un piéton accidenté et qui serait malmené parce qu'il a été la cause de l'accident. Dans ce cas, seul le code pénal est d'application. Par contre, si la victime ainsi maltraitée était un cycliste, le texte de l'article 1 alinéa du décret serait applicable.

157. — Participation indirecte : —attroupemnt.

L'article 2 envisage un cas qui ne constitue pas en soi un acte de violence. Toutefois, son application est subordonnée à la commission préalable d'actes réprimés par l'article 1. Ainsi, dans le seul fait de participer à un attroupement, le législateur a considéré qu'il y avait un type spécial et indirect de complicité. Il s'agit d'un cas d'élargissement des règles générales sur la participation criminelle prévue aux articles 21 et 22 du code pénal, livre I (à comparer avec l'article 142 du code pénal, livre II, qui punit ceux qui, par attroupement et violences, voies de fait ou

menaces, s'opposent à l'exécution des travaux publics; voir aussi l'art. 199 § 3 définissant le mouvement insurrectionnel).

Pourraient être poursuivis et condamnés ceux qui ont participé à un attroupement au cours duquel des violences auraient été exercées contre un conducteur ou des passagers ou des personnes qui portaient assistance quand bien même les auteurs directs des violences resteraient inconnus. C'est d'ailleurs pour réprimer une pareille hypothèse que ce mode général de complicité a été prévu condamnant ainsi cette solidarité culpeuse.

Qu'est-ce qu'un attroupement ? — C'est tout rassemblement de personnes avec tumulte. Circonstance spéciale qui colore l'attentat d'une particulière gravité à raison du danger résultant de ce groupement criminel occasionnel. Quant à déterminer en quel cas il y a rassemblement, il s'agit d'une situation de fait laissée à l'appréciation du juge du fond. Un rassemblement peut être constitué par trois personnes par exemple.

Quant à la notion de tumulte, elle est acquise précisément par les actes de violence commis.

158. — Concours idéal : circonstance aggravante.

Les violences exercées lors d'un accident de roulage à l'égard du conducteur et des passagers peuvent évidemment constituer une autre infraction soit moins grave soit plus grave prévue par une disposition du code pénal.

Le début du texte de l'article 1 alinéa 1 précise que les poursuites restent ouvertes sur base des peines plus sévères qui seraient portées par le code pénal.

Au premier examen, cette précision apparaît assez superflue, car l'article 20 alinéa 1 du code pénal donne la solution à prendre en cas de concours idéal et, dès lors, si par exemple, ces violences ont entraîné la mort ou des blessures graves du conducteur ou des passagers, les articles du code pénal prévoyant des sanctions plus graves, vu qu'il s'agit d'un même fait absorberaient les sanctions prévues par le décret.

Cependant, cette précision a toute sa portée dans le cas inverse, c'est-à-dire, lorsque l'infraction de violence est moins sévèrement sanctionnée par le code pénal. En pareil cas, l'article premier donne aux faits à raison des circonstances accessoires spécialement prévues par la loi un aspect légal nouveau qui s'incorpore à l'infraction considérée à l'état simple et qui constitue dès lors une véritable circonstance aggravante (vor Novelles : Droit pénal: Trousse, n° 2810 et 2811).

159. — Cause de justification.

« N'est pas punissable, stipule l'article 3 du décret, dans les circonstances reprises aux articles précédents, le fait de repousser une attaque, défendre autrui ou séparer les combattants ».

Ce texte est clair et exonère toute tierce personne qui cherche par des actes positifs même violents à empêcher la réalisation des infractions sanctionnées par le décret.

Il s'agit d'un cas de légitime défense en faveur des tiers. Il importe donc que la défense ainsi opérée reste proportionnée à l'attaque. Le cas le plus fréquent est celui des agents de l'ordre qui, alertés, interviendront pour dispenser les assaillants et protéger les victimes. Il est certain que, très souvent, après un accident suivi de violences avec attroupement, l'action de la police devra être ferme et rigoureuse et qu'il faudra pour apprécier l'équilibre entre l'attaque injuste et la riposte légitime, se placer au moment des faits et admettre, dès lors, que l'appréciation de la gravité de la situation est alors très difficile et subjective. C'est pourquoi, en cas de doute, ceux qui sont intervenus pour repousser une attaque, défendre autrui ou séparer des combattants, nonobstant la dureté de leur action répressive, devront être acquittés.

Enfin il est évident que le conducteur, les passagers du véhicule, les victimes de l'accident et ceux qui portent aide et assistance seront justifiés s'ils opposent à la violence des assaillants une défense sévère et brutale car il s'agit alors d'un cas de légitime défense pour soi-même ou à défaut d'un état réel de nécessité.

E. LAMY,
chargé de cours de Droit pénal
à l'Université d'Elisabethville

JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

17 juin 1958

Soc. S. c / Soc. S., A. et cons.

DROIT CIVIL. — Dommages-intérêts. — Intérêts judiciaires.

En vertu du pouvoir souverain d'appréciation lui appartenant, le juge peut fixer globalement le montant total d'un dommage dans lequel il peut comprendre, s'il échet, les intérêts compensatoires et même les intérêts judiciaires, en les ventilant séparément ou non.

— ARRET —

Attendu qu'aux termes de ses conclusions du 5 mai 1958, déposées à l'audience publique du 10 juin 1958, sollicita que l'appelante soit condamnée à lui payer, non seulement les sommes de 306.661 + 24.493 + 75.000, soit au total 406.154 francs, mais encore 48.738 frans représentant les intérêts à 6% l'an sur ce capital depuis le 15 mai 1956 jusqu'au 15 mai 1958;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de vérifier si l'argumentation développée par V. à l'appui de sa demande d'intérêts judiciaires est bien ou mal fondée; que s'il est exact que l'appelante, dans ses conclusions du 16 avril 1958, a bien marqué accord sur le payement des intérêts à 6% l'an à dater du 15 mai 1956, il n'en reste pas moins vrai cependant que la cour, en son dernier arrêt précité, a statué définitivement sur ce point et a fixé à 406.154 francs, au jour même du prononcé de l'arrêt, le montant des dommages-intérêts revenant à V. : ce chiffre constituant la somme globale, non seulement des intérêts compensatoires, mais encore des intérêts judiciaires (en ce sens De Page, t. III, n° 100 bis);

Attendu qu'à l'audience du 10 juin 1958, l'appelante a admis le bien-fondé des réclamations des parties D... Soc. S... et A... et a reconnu devoir, successivement, les sommes de : 85.475; 246.125 et 31.430 francs, ainsi que les intérêts judiciaires à 6% l'an depuis l'exploit introductif d'instance; qu'il y a lieu d'entériner l'accord des parties, sans plus ample informé, et de confirmer le jugement dont appel, sauf en tant que ce dernier a fait courir les intérêts alloués à la Soc. S... depuis le 7 septembre 1955, date de la mise en demeure;

Attendu qu'invitées par le dernier arrêt précité à établir le compte de ce qui pourrait être dû par l'une ou l'autre des parties, aucune d'entre elles n'a fourni le moindre renseignement et n'a conclu; que, dans ces conditions, la cour se trouve dans l'obligation de faire abstraction de cet élément et de statuer comme si aucun versement n'avait été exécuté en cours d'instance;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, président f.f., P. Hardy et R. De Maegd, conseillers. Plaidaient : MM. Lozet, Lemaître, Dethier et Maravent).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

8 novembre 1960

Société I., c / J. D. M.

DROIT SOCIAL. — CONTRAT D'EMPLOI A DUREE DETERMINEE. — Eléments constitutifs.

La qualification des rapports résultant d'un contrat peut être établie par témoins. Démontrent péremptoirement l'existence d'un contrat d'emploi, à défaut d'éléments contraires prouvés, les déclarations des témoins précisant que le défendeur a consacré tout son temps au service de l'employeur, en recevait ses ordres et les exécutait sous sa surveillance (1).

(1) Au sujet d'éléments contraires, voir Léo, 25 août 1951, J.T.O., 1952, p. 165.

— ARRET —

Attendu qu'en ce qui concerne la qualification des rapports des parties pour la période comprise entre les mois de juin 1957 et août 1955, l'appelante reprend l'argumentation déjà exposée devant le premier juge;

Attendu cependant qu'elle n'apporte aucun élément de nature à corroborer son interprétation, à savoir qu'il s'agissait d'une convention de sous-entreprise;

qu'elle ne présente notamment aucune facture émanant de l'intimé, prétendu sous-entrepreneur, que par contre celui-ci produit des pièces prouvant qu'il a reçu de l'appelante, des sommes d'argent, sans qu'il y soit mention de travaux dont elles seraient le prix; qu'il faut également induire de son abstention consciente et délibérée de produire ses livres de commerce, malgré l'invitation du tribunal, qu'il ne s'y trouve rien qui infirme les allégations de l'intimé selon lesquelles il s'agit de la rémunération de ses services d'employé et non de ses travaux de sous-traitant, et que cette rémunération s'élevait à 10.000 F par mois;

Attendu qu'en l'encontre de ses dénégations d'existence d'un contrat d'emploi, il a été établi par les déclarations des témoins cités par l'intimé que celui-ci a consacré tout son temps à partir du 9 juin 1957, au service de l'appelante (déclaration de de C. et M.) qu'il recevait ses ordres et les exécutait (déclarations de M., P, U.) et qu'il travaillait sous sa surveillance (déclarations de F., P. U.);

Que l'appelante, loin d'apporter la preuve contraire, a renoncé à l'audition de tout témoin;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, premier président a.i.; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers; R. Piret-Gerard, Ministère public. - Plaidaient Mes De Castelberg et Dethier).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

8 novembre 1960

J. c / dame L.

DROIT CIVIL. — DIVORCE. — Mesures provisoires. Pension alimentaire: montant. — Point de départ des mensualités.

Chacune des parties est censée — en l'absence d'éléments d'appréciation précis — devoir contribuer pour moitié à l'entretien des enfants. A défaut de déterminer la date à partir de laquelle la partie a assuré l'entretien des enfants, c'est la date de l'introduction de la demande qui doit être admise comme époque à partir de laquelle les mensualités sont dues.

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, premier président a.i.; R. De Maegd et A. De Bevere, conseillers, et E. t'Serstevens, Ministère public. Plaidaient : Mes Laroche, Spandre, Claeys et Lateur).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

1 juillet 1961

M. c / S.

PROCEDURE CIVILE : — Exécution des jugements.

La condamnation à déguerpir des lieux dans les 48 heures peut donner lieu à l'exécution provisoire facultative mais non d'office. En conséquence, l'action tendant à obtenir des défenses à exécution par assignation à bref délai est régulière sur base de l'article 78 du code de procédure pénale.

— ARRET —

Attendu que sur assignation régulière à bref délai, l'appelant postule des défenses à l'exécution provisoire du jugement dont appel rendu par défaut le 2 juin 1961 par le tribunal de première instance d'Elisabethville qui le condamne à payer à l'intimée du chef d'arriérés de loyer une somme de 63.000 francs augmentée des intérêts judiciaires à 6% l'an à dater du 10 avril 1961 date de la demande, à vider les lieux occupés par lui et à payer les dépens de l'instance;

Attendu qu'en vertu de l'article 76 du décret du 7 mars 1960 formant code de procédure civile, l'appelant peut obtenir des défenses à l'audience si l'exécution provisoire a été ordonnée alors qu'elle ne devait pas l'être d'office;

Attendu qu'en l'espèce l'exécution provisoire ne devait pas être ordonnée d'office pour ce qui concerne la condamnation à déguerpir des lieux;

Attendu qu'il résulte, toutefois, des éléments soumis à la Cour que l'appelant, sans répondre aux nombreuses propositions de l'intimée en vue d'arriver à une solution du litige opposant les parties, fit défaut devant le premier juge;

Attendu que celui-ci a pu estimer que l'issue définitive du procès ne pouvait être sérieusement mise en doute et que l'appelant par son silence et son absence cherchait uniquement à prolonger une occupation sans droit;

Qu'à bon droit, il a ordonné l'exécution provisoire, faisant application de la faculté que lui laisse l'alinéa 2 de l'art. 21 du décret susdit;

Attendu que la Cour n'est pas tenue d'accorder des défenses lorsque l'exécution provisoire a été accordé dans un cas où elle était facultative;

Attendu qu'il appartient au demandeur en défense de démontrer qu'il y a lieu de lui accorder la faveur qu'il sollicite (P.B. exéc. prov. n° 231 bis) ;

Attendu que l'appelant ne fait valoir,en conclusions écrites, aucun argument étayant sa demande de défense, se bornant à affirmer qu'il peut les obtenir;

Qu'en termes de plaidoiries, toutefois, il fait état du préjudice considérable que lui causeraient une exécution injustifiée;

Attendu qu'il n'existe pas de motifs à la cause pour accorder les défenses sollicitées;

Qu'en cas d'exécution injustifiée, l'appelant n'est pas sans recours contre l'intimée qui agit à ses risques et périls;

Par ces motifs;

La Cour, statuant contradictoirement;

Dit recevable mais non fondée la demande de défense à l'exécution provisoire du jugement du 2 juin 1961, introduite par l'appelant, l'en déboute et le condamne aux dépens de l'instance;

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, premier président, R. De Maegd et E. Charlier, conseillers; Ph. Van Der Keilen, Ministère public. Plaidaient : Mes Laroche et Spandre).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

10 octobre 1961

C. et cons. c / Sté Ass. et Titres Fonciers.

PROCEDURE CIVILE : — Forme de l'appel non respectée. — Recours irrecevable.

L'acte d'appel introduit après la mise en vigueur du décret du 7 mars 1960 formant Code de procédure pénale est nul s'il n'a pas respecté les formes prescrites par l'article 68 et l'appel est irrecevable.

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, premier président, R. De Maegd et E. Charlier, conseillers, P. Van der Keilen, Ministère public.
Plaidaient : Mes Leruitte, Constantinou et Vroonen).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

10 avril 1962

S. Cr. L. S. c/ S. Cr. L. Ch. L.

DROIT CIVIL : — SUCCESSIONS. — Pouvoirs de l'exécuteur testamentaire et du légataire universel en droit belge. — Mandat.

L'exécuteur testamentaire ne peut poursuivre en justice le recouvrement d'une créance du de cujus, ni céder cette créance ni y subroger des tiers. Le légataire universel a de tels pouvoirs et peut ratifier un mandat tacite par lequel l'exécuteur testamentaire subrogea dans les droits et actions du légataire universel un tiers assureur.

— ARRET —

Attendu que l'appelante invoque, comme devant le premier juge, la non recevabilité de l'action; qu'elle soutient que l'intimée n'a pu être valablement subrogée dans les droits et actions de son assuré G. B., décédé par suite de l'accident qui causa à sa voiture le dommage dont la réparation est réclamée;

Attendu que la validité de la subrogation est contestée en raison du défaut de qualité du subrogeant, Ph. D., frère et exécuteur

testamentaire du preneur d'assurance;

Attendu que le défaut de qualité résulterait, suivant l'appelante, de ce que le subrogeant n'avait que la qualité d'exécuteur testamentaire — ce qui exclurait, même chez celui qui serait censé avoir été investi de la saisine, le pouvoir de céder une créance — et de ce qu'il n'avait ni la qualité d'héritier ni celle de mandataire des légataires universels;

Attendu qu'il a été jugé que la subrogation de l'assureur s'opère de plein droit, ce en raison de ce que, par application de l'ordonnanc du 14 mai 1886, le principe général de droit que constituerait l'admission de cette subrogation en droit belge (loi du 11 juin 1874) — source et élément d'interprétation du droit katangais — suppléerait à l'absence de réglementation en matière d'assurances (civil Bruxelles, 26 octobre 1954, J.T.O.M., 1936, p. 7);

Attendu que si cette interprétation — sans précédent, il est vrai, — était admise, le moyen tiré du défaut de qualité pour céder une créance deviendrait sans objet; qu'en effet, il ne serait plus nécessaire, alors, de recourir à la notion de cession de créance pour justifier une subrogation conventionnelle dont le bénéficiaire vient de payer sa propre dette au subrogeant (De Page, III, n° 536 et 537, R.J.C.B., 1939, p. 30 et 1954, p. 10 et 101);

Mais attendu que les parties concluent en admettant qu'il s'agit d'une subrogation conventionnelle, prévue à la police d'assurance et dont il est fait mention à la quittance de règlement portant sur les sommes de 102.652 et 350 francs; qu'il échet donc d'examiner si la cession de créance à laquelle est généralement assimilée dans ce cas la subrogation sensu lato a été consentie par une personne ayant qualité pour ce faire; que cette qualité implique nécessairement le pouvoir — également contesté par l'appelante — de recouvrer une créance, au besoin par une action en justice;

Attendu que le premier juge a décidé qu'un exécuteur testamentaire avait la qualité et les pouvoirs que lui conteste l'appelante; qu'il s'est fondé — en se bornant à y référer — sur une jurisprudence et une doctrine prétendument unanimes mais contraire toutefois à l'enseignement de De Page;

Attendu que c'est la législation belge qui régit, quant à sa substance et ses effets, l'acte de dernière volonté de G. D., de nationalité belge (art. 10 C.C.B., I); que les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire Ph. D., sont donc déterminés par les articles 1025 à 1034 du code civil belge;

Attendu qu'aucun de ces articles n'attribue à l'exécuteur testamentaire des pouvoirs assez larges pour admettre qu'il lui soit permis de poursuivre le recouvrement d'une créance en justice et de procéder à la cession de cette créance opérant ainsi une subrogation sensu lato; que le pouvoir le plus étendu lui attribué est celui, énoncé à l'article 1031, de « provoquer la vente des meubles »; qu'étendre ce pouvoir au-delà de ce qu'autorise la loi serait ajouter à celle-ci et risquerait de porter atteinte aux droits et prérogatives des successeurs (De Page, VIII, n° 1362-c);

Attendu d'ailleurs que les auteurs cités par le premier juge ne vont pas jusqu'à admettre tous que l'exécuteur testamentaire puisse recouvrer une créance en justice (Planiol et Ripert, t. V, n° 686-691); que ceux qui l'admettent n'attribuent ce pouvoir que dans la mesure où il n'y aurait pas de deniers suffisants pour exécuter les legs (Laurent, XIV, n° 350); que ces restrictions excluent la possibilité pour un exécuteur testamentaire d'opérer une subrogation - cession de créance, pareille opération impliquant le droit d'intenter une action pour recouvrer la créance cédée;

Attendu que c'est donc à bon droit que l'appelante fait valoir que la subrogation n'a pu être consentie valablement par Ph. D. en sa qualité d'exécuteur testamentaire; qu'il importe peu, dès lors, de chercher à savoir s'il avait la saisine, condition sans laquelle, suivant les auteurs précités, l'extension des pouvoirs ne se conçoit pas et à propos de laquelle l'appelante s'est efforcée de démontrer qu'elle n'était pas remplie par Ph. D.;

Mais attendu que dans la quittance de règlement portant la subrogation de l'assureur, il n'est guère fait état de ce que le subrogeant aurait agi en sa qualité d'exécuteur testamentaire; que l'appelante déclare d'ailleurs qu'il s'agit d'une hypothèse, qu'il y a lieu de rejeter; que le rejet de cette hypothèse n'exclut pas que Ph. D. ait pu agir valablement en une autre qualité; que consciente de cette possibilité, l'appelante conteste au subrogeant la qualité d'héritier et celle — suggérée par l'intimée — de mandataire des légataires universels;

Attendu que par testament olographe du 8 septembre 1934, G. D. a attribué à deux missions bénédictines comme legs tout ce qui resterait dans sa succession après la distribution de certains legs particuliers;

Attendu que les parties sont d'accord pour considérer les bénéficiaires de ces legs comme légataires universels;

Attendu qu'il est dès lors sans intérêt de savoir si Ph. D., tout en étant exécuteur testamentaire et bien qu'il bénéficiait d'un legs particulier, avait encore la qualité d'héritier que lui conteste l'appelante; qu'en effet, en présence d'un ou de plusieurs légataires universels, il n'y a que leur saisine qui puisse subsister, à moins qu'il n'y ait des héritiers à réserve, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence;

Attendu qu'au légataire universel a incontestablement le pouvoir de recouvrer une créance, même en justice, et de procéder à une cession de créance ou subrogation sensu lato, puisque en sa qualité d'ayant droit du de cujus il reprend par la saisine les droits et obligations de celui-ci (De Page, IX, n° 492-BSO-1006); que cela est d'ailleurs implicitement admis par l'appelante;

Attendu qu'un créancier ou son ayant droit peut consentir à une subrogation conventionnelle par l'intermédiaire d'un mandataire (Encycl. Dalloz: Droit civil, V — voir subrogation, n° 12);

Attendu que cette subrogation peut même avoir été consentie en vertu d'un mandat tacite, donné à l'exécuteur testamentaire soit par le(s) légataire(s) universel(s) soit par le(s) héritier(s) ab intestat, ayant(s) droit du créancier (De Page, VIII, n° 1334 - Brux. 18.1.1899, Pas. 1899, III, p. 138 et 142);

Attendu que pareil mandat tacite peut être censé avoir été donné, quand, au vu et au su des légataires universels et sans que ceux-ci aient émis quelque protestation ou réserve, l'exécuteur testamentaire, investi des plus larges pouvoirs par le de cujus, a procédé à des actes de liquidation ayant ou pour effet de le rendre dépositaire de fonds et valeurs ne se trouvant pas à la succession au moment de l'ouverture de celle-ci;

Attendu, en l'espèce, que l'exécuteur testamentaire Ph. D. avait été chargé par le de cujus de « liquider... la succession »; que le testament portait même qu'il était chargé de la liquidation de l'hypothèque sur une maison léguée; que les pouvoirs ainsi attribués dépassaient même ceux dont peut disposer normalement l'exécuteur testamentaire, la doctrine et surtout la jurisprudence s'opposant en général à l'extension — même par testament — du mandat de l'exécuteur testamentaire, ce en raison de l'atteinte que cela porterait aux droits des héritiers (De Page, VIII, n° 1350, F et 1362, D); que néanmoins Ph. D. a agi comme ayant les plus larges pouvoirs; que les représentants légaux des légataires universels, à savoir de H. et la S. D., n'ont certes pas pu ignorer que l'exécuteur testamentaire procédait à des actes de liquidation, notamment en recouvrant l'indemnité payée par l'intimée et en subrogeant celle-ci dans les droits des ayants droit du bénéficiaire de cette indemnité; qu'en n'élevant aucune protestation ni réserve, à propos d'actes qu'eux seuls avaient qualité d'accomplir, les dits représentants légaux des légataires ont laissé entendre à ceux qui traitaient avec l'exécuteur testamentaire que celui-ci était leur mandataire; qu'ils ont d'ailleurs, respectivement le 10 décembre et le 18 novembre 1957, autorisé par écrit Ph. D. à « retirer les fonds disponibles en banque ainsi que les titres déposés et constituant l'actif de la succession »; que, puisque parmi ces fonds se trouvait — versée à la S. (cfr. la quittance de règlement) — la somme de 103.002 francs pour la récupération par action de laquelle fut donnée le 29 mars 1957 la subrogation, ils ont, par cette autorisation, ratifié — pour autant que de besoin — ledit mandat tacite;

Attendu que l'intimée a, par conséquent, été valablement subrogé dans les droits et actions des ayants droit de son assuré;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, premier président, a.i.; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public. Plaidaient : Mes Humble, Dethier et Lozet).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

le 24 avril 1962

E. Bz. c/ C. Bz.

DROIT CIVIL : — BAIL. — Restitution à fin de bail. Pristine état. — Uutilisation de termitières pour fabrication de briques.

L'interdiction de changer la forme de la chose louée ne s'applique pas aux travaux même importants qui ont pour but d'approprier, au début ou en cours de bail, la chose louée à la destination contractuellement convenue.

A défaut de contrat, il faut déterminer cette destination par présomption selon les circonstances : Le nivellement progressif des

termitières incultes, de même que les défrichements des forêts et le remblaiement des marais sont des actes nécessités par l'exploitation rationnelle du sol dans un pays neuf. Dès lors le propriétaire n'est pas fondé à postuler une indemnité du fait de l'appropriation par le preneur des dites termitières, même si celui-ci en a retiré un bénéfice par la fabrication de briques.

— ARRET —

Attendu que par exploit en date du 3 mars 1950, B. C. postula la condamnation de B. E., son oncle, au paiement de la somme de 794.500 francs diminuée des sommes de 75.000 et 27.050 francs, montant de sa propre dette, ainsi qu'à la mutation d'une partie de sa propriété, située route de la Munama à Elisabethville et à défaut, au payement de sa contrevaleur soit 600.000 francs;

Que par conclusions en date du 15 janvier 1961, B. C. renonça au second chef de sa demande, avec l'accord de B. E.;

Que par jugement en date du 13 avril 1961 le tribunal de première instance d'Elisabethvill déclara l'action recevable et fondée à concurrence du montant réclamé soit 601. 550 francs, diminué d'une somme de 24.024 F, étant la moitié d'une créance non encaissée dont la perte était à charge de chacune des parties;

Qu'il rejeta la compensation, sollicitée par B. E., avec une somme de 540.000 francs représentant l'indemnité due pour l'utilisation de huit termitières et demi, par le locataire aux fins de fabrication de briques;

Attendu que par acte en date du 23 juin 1961, B. E. a interjeté appel de ce jugement non signifié;

Attendu qu'il est constant qu'en date du 15 juillet 1957, l'appelant B. E. vendit à l'intimé, son neveu, pour le prix de 3.523.000 F, sa propriété située aux environs d'Elisabethville, que l'acte portait toutefois que l'acheteur pouvait renoncer à l'opération pendant un délai expirant le 31 décembre 1959, auquel cas les rapports des parties seraient retroactivement régis par un contrat de bail qui fut conclu le même jour;

Qu'ayant usé de la clause de renom le locataire se trouva créancier de l'acompe versé soit 704.600 francs diminué des sommes de 75.000 et 27.050 francs, dont il se reconnaissait redevable envers son vendeur;

Attendu que l'appelant continue à soutenir devant la Cour, qu'il est fondé en vertu des conventions passées, à réclamer à son ex-locataire une indemnité du fait de l'utilisation, pendant l'occupation des lieux, de huit termitières et demi aux fins de fabrication de briques; qu'évaluant le bénéfice réalisé, il l'estime à 540.000 francs, somme qui doit lui être attribuée à titre d'indemnité en lieu et place des termitières elles-mêmes;

Qu'il se fonde plus précisément sur l'article 6 du contrat de vente qui stipule qu'en cas de renonciation à l'achat, « les biens seront restitués au vendeur tels quels selon l'état des lieux et inventaires inclus » c'est-à-dire selon son interprétation, dans l'état où ils se trouvaient au moment de l'occupation des lieux; ainsi que sur l'article 3 des conditions générales du contrat de bail qui fait défense au locataire d'apporter aux biens loués aucun changement ou modification sans le consentement préalable et écrit du bailleur, et stipule que ces changements et modifications appartiennent à ce dernier, à moins qu'il ne préfère la remise des lieux en leur pristin état;

Que l'intimé n'étant plus en mesure de restituer en nature les terres utilisées, il lui appartient de verser une indemnité compensatoire;

Attendu que l'état des lieux et les inventaires sont communs aux conventions avenues entre parties, soit une promesse unilatérale de vente et un bail; que strictement ils sont sans objet à l'égard de la première qui n'implique aucune remise à l'égard du bénéficiaire de la promesse;

Attendu en outre que ces documents ne font aucune mention de l'existence de termitières; que l'intimé n'en doit dès lors pas rendre compte;

Attendu qu'en ce qui concerne les changements et modifications que leur nivellement non contesté comporte, il échet de dire pour droit qu'ils sont irréprochables ou fautifs selon qu'ils ont — ou non — été pratiqués

dans le cadre de la destination de la chose louée;

Qu'en d'autres termes, l'interdiction de changer la forme de la chose louée ne s'applique pas aux travaux même importants qui ont pour seul but d'approprier au début ou au cours du bail, la chose louée à la destination contractuellement convenue (De Page, t. IV, n° 637 A);

Que de même s'il s'agit d'apprécier tel usage de la chose ayant abouti à ces changements et modifications — en l'espèce le nivellement des termitières — il y a lieu de se référer à l'objet du contrat tel que voulu par les parties (De Page, ibid. n° 671);

Qu'à défaut de contrat il faut, aux termes de l'article 365 du C.C.C., l. III, déterminer cette destination par présomption, selon les circonstances;

Attendu qu'il résulte des termes du contrat sous examen, qu'une ferme fut donnée en location, en d'autres termes, une exploitation agricole;

Attendu que le nivellement progressif des termitières incultes, de même que les défrichements des forêts, et le remblaiement des marais, sont des actes nécessités par l'exploitation rationnelle du sol dans un pays neuf;

Attendu que de cette nécessité les fermiers tirent d'ailleurs l'objet d'activités économiques et commerciales accessoires, telles la coupe et la vente de bois, la fabrication des briques, etc...;

Attendu que la poursuite de cette dernière activité économique subsidiaire était d'autant plus certainement dans l'esprit des parties, en l'occurrence, que l'inventaire des ustensiles et machines remis en location en même temps que le domaine rural, mentionnait l'existence de 7 presses à briques; que l'appelant ne saurait invoquer le caractère équivoque de cette remise, à raison de la double qualité de l'intimé; qu'en effet il ne peut se concevoir qu'elle ait pu avoir lieu, ainsi que déjà dit en faveur du simple bénéficiaire d'une promesse de vente;

Attendu donc qu'en vain l'appelant fait appel à une clause du contrat interdisant tout changement ou modification et ne pouvant viser les changement et modification résultant de la poursuite de l'objet même de ce contrat, alors surtout qu'il s'agit d'une condition générale figurant sur le formulaire utilisé par les parties mais manifestement destiné à l'établissement de contrats relatifs aux baux de maison;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, président, a.i., E. Charlier et A. De Bevere, conseillers. Plaidaient : Mes Laroche et Spandre).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

24 avril 1962

C. c / P. O.

ROULAGE : — Priorité de droite. — Usager débouchant d'une piste de brousse-caractère non absolu.

La distinction entre voie principale et secondaire ne peut résulter que des signaux routiers.

L'usager d'une « route » doit céder le passage à celui d'une «piste» si celui-ci débouche à sa droite vu que route et piste sont compris dans la même notion légale de « voie publique » et est responsable des collisions éventuelles. Toutefois, sa responsabilité peut être dégagée en raison soit d'une ignorance invincible dans son chef soit d'une faute lourde dans le chef de l'autre usager, la charge de la preuve incombant alors au débiteur de priorité.

— ARRET —

Attendu que le 22 novembre 1957 la camionnette Chevrolet conduite par J. C. heurte en débouchant de la piste de K. sur la route de M., le camion de R. T. conduit par P. B.; que les deux véhicules subirent des dégâts importants;

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'accident s'est produit alors que l'appelant se présentait à la droite de l'intimé à une jonction de route dépourvues de toute signalisation;

Attendu que l'intimé fait valoir qu'en raison de ce que la voie suivie par l'appelant était secondaire, masquée, et ignorée de lui car non signalée sur une carte routière, sa responsabilité ne peut être engagée;

Attendu que, admettant lui-même que tout signal faisait défaut aux abords de la jonction, l'intimé n'est pas fondé à soutenir que l'une

des routes était secondaire et l'autre principale, cette distinction n'étant justifiée, en vertu de l'article 25 du code de la route applicable à l'époque de l'accident (ordonnance du 12 mars 1949), que si des signaux placés à cet effet l'indiquent;

Attendu qu'il n'est d'ailleurs pas exact que l'officier de police judiciaire J. V. aurait acté dans son procès-verbal que C. débouchait d'une d'une « piste secondaire » sur une « route principale »; que les termes employés sont respectivement « piste » et « route »; que les deux termes sont compris dans la même motion légale de « voie publique » telle que définie à l'article 1 du règlement sur la police de roulage;

Attendu que l'article 23 de ce règlement énonce : « ...en cas de concours de voies publiques non pourvues de signaux de priorité, l'usager qui aborde une bifurcation, jonction ou croisée, doit vis-à-vis de celui qui débouche à droite se comporter comme l'usager de la voie secondaire »;

Attendu que, à l'approche de la jonction où s'est produit l'accident, l'intimé avait par conséquent l'obligation légale de régler sa vitesse de manière à pouvoir éviter le véhicule qui surviendrait à sa droite ou à pouvoir s'arrêter au besoin devant lui;

Attendu que, n'étant pas pourvu à l'un de ces résultats, il est établi que la collision ainsi causée est imputable à la faute de l'intimé;

Attendu cependant qu'il est de doctrine et de jurisprudence que la responsabilité de l'usager obligé de céder le passage peut être dégagée en raison soit d'une ignorance invincible en son chef soit d'une faute lourde en relation avec le sinistre dans le chef de l'autre usager (Van Roye : Code de la circulation, n° 619 et 752);

Attendu qu'il est évident que la preuve en incombe à celui qui invoque pareille dérogation;

Attendu que l'intimé s'est borné à de simples allégations quant à son ignorance des lieux; que la prétendue ignorance ne serait d'ailleurs pas compatible avec les obligations normales d'un usager de la route résidant depuis au moins un an dans la région, durée qui n'est pas sérieusement contestée;

Attendu que l'intimé soutient subsidiairement que l'appelant, tout en bénéficiant de la priorité, n'est pas par là dispensé de prendre des mesures de prudence; que, sur la base du dossier répressif produit, il conclut à une faute dans le chef de l'appelant et à une responsabilité partagée;

Attendu qu'il résulte du croquis des lieux que C. a abordé la jonction en serrant à sa gauche, alors qu'en application de l'article 23-10, il aurait dû serrer sur sa droite; que cette obligation s'imposait d'autant plus qu'il ne pouvait ignorer qu'en raison des hautes herbes et des arbres masquant la vue à celui qui pouvait survenir à sa gauche, il devait laisser à cet usager toutes les chances de réussite dans ses manœuvres d'évitement ou d'arrêt; qu'en l'occurrence il a ainsi contribué à rendre la collision telle qu'elle s'est produite, inévitable; que, sa faute ne dégage toutefois pas entièrement la responsabilité de l'intimé, qui reste donc partagée;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. R. de Maegd, premier prés., a.i.; E. Charlier et A. de Bevere, conseillers. Plaidaient: Mes Laroche et Spandre).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

19 juin 1962

F. D. c / R. F.

PROCEDURE CIVILE: — DEMANDE NOUVELLE: **DIVORCE. — Mesures provisoires et de pension alimentaire.**

Doivent être considérées comme demandes nouvelles, les demandes qui, quoique tendant à la réformation d'un jugement ayant statué sur les mesures provisoires préalables au divorce et relatives d'une part, à la garde des enfants et d'autre part à la pension alimentaire, sont basées sur des éléments ignorés du premier juge ou sur des situations nouvelles.

Tel est le cas du recours qui invoque l'état d'abandon dans lequel sont laissés les enfants confiés à la mère pendant la procédure en divorce; tel est aussi le cas du recours qui invoque que depuis l'instance en divorce, la femme s'est engagée dans les liens d'un louage de services qui lui assure rémunération suffisante.

S'agissant de demandes nouvelles, l'appelant ne peut prétendre à obtenir reconnaissance de son droit de garde ou dispense de l'obligation aux aliments qu'à partir de la date du dépôt des conclusions contenant les demandes.

ARRET

Attendu que par son recours, l'appelant poursuit la réformation du jugement du 28 juin 1961, rendu par le tribunal de première instance d'Elisabethville en tant qu'il a confié pendant la durée de l'instance, la garde des enfants communs à l'intimée, et alloué à celle-ci une provision alimentaire de 8.000 francs pour elle-même et de 7.500 francs pour les trois enfants issus du mariage;

Quant à la garde des enfants :

Attendu qu'aux termes de la loi belge applicable en l'espèce, le père exerce seul la puissance paternelle pendant le mariage; que celui-ci subsistant pendant la procédure en divorce, l'administration des enfants doit rester au mari, à moins qu'il n'en soit ordonné autrement pour leur plus grand avantage;

Attendu que les enfants étaient au moment de la décision du premier juge respectivement âgés de 9, 7 et 5 ans, que c'est à bon droit que leur garde fut à cette époque confiée à leur mère;

Attendu toutefois qu'en conclusions du 19 juillet 1961, l'appelant invoque que son épouse travaille en dehors et que par suite ses enfants sont abandonnés toute la journée à la garde d'une fillette indigène, âgée elle-même de 10 ans; qu'ils sont dans un état de saleté repoussante et que s'étant présenté chez eux sans être reconnu par leurs serviteurs il a pu néanmoins les emmener sans objection;

Attendu que cette demande de retour du droit de garde au profit de l'appelant, basée sur cet élément nouveau est une demande nouvelle; que sa recevabilité n'est pas contestée, ni les faits allégués; que ceux-ci sont suffisamment graves pour justifier le retrait d'un droit qui n'avait été attribué à l'intimée qu'à titre exceptionnel et de l'attribution duquel les bénéficiaires ne retirent plus aucun profit; qu'il échet de fixer la date du retrait au 29 mai 1962, date de l'audience au cours de laquelle les conclusions contenant la demande furent déposées; que l'appelant ne peut s'en prendre qu'à lui-même s'il a laissé traîner la procédure pendant près d'un an, situation insolite pour une action ayant pour objet la modification des mesures provisoires;

Attendu au reste que les enfants séjournent actuellement en Belgique, auprès de leurs grand-parents paternels dans des conditions favorables pour leur sécurité et leur santé et dans une ambiance familiale;

Quant à la provision alimentaire;

Attendu qu'à l'époque du jugement et sur base des besoins de l'intimée et des ressources de l'appelant, ces provisions étaient justifiées;

Mais attendu que l'appelant invoque à titre d'éléments nouveaux la rémunération de 10 mille francs proméritée par l'intimée et le départ des enfants pour la Belgique en septembre 1961;

Attendu qu'ici encore, il s'agit d'une demande nouvelle, que sa recevabilité n'est pas non plus contestée, ni la réalité des faits allégués;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. R. De Maegd, premier président, a.i.; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public. Plaidaient : Mes Vroonen et Spandre).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

8 mai 1962

Dame J c / S.

DROIT SOCIAL : — CONTRAT D'EMPLOI A DUREE INDETERMINEE. — Faute grave de l'employé. — Refus de se soumettre au diagnostic des médecins choisis par l'employeur en cas de maladie.

Les notions d'autorité et de direction impliquent le droit de contrôle sur la licéité des absences de travail. L'obligation de faire donner des soins à l'employé malade confère à l'employeur le droit de choisir le médecin.

Constitue un motif fondé de révocation sans préavis ni indemnité par l'employeur, le refus non motivé par l'employé voulant prendre un repos d'un mois pour raison de santé prescrit par un médecin de se soumettre à un contrôle médical proposé pa rson employeur lui laissant le choix entre trois médecins dans le cas où ce refus fut suivi par une absence d'un mois de l'employé.

ARRET

Attendu que l'appelante avait été engagée par l'intimé par contrat d'emploi à durée indéterminée;

Que par lettre recommandée datée du 10 novembre 1959 l'intimé notifie à l'appelante sa révocation sans préavis ni indemnité du chef de motif grave constitué, aux termes de la lettre, « par votre absence injustifiée à votre emploi depuis le 2 novembre 1959 »;

Attendu qu'il est constant qu'en date du 30 octobre 1959 l'appelante avait informé l'intimé de son projet de prendre un repos d'un mois à partir du surlendemain le 1 novembre;

Qu'elle remit à son employeur un certificat médical établi par le Dr B. en date du 28 octobre 1959 et stipulant que Mme J., « vu son état de santé, a absolument besoin d'un repos d'un mois »;

Que le même jour, par lettre recommandée, l'intimé avisa son employée qu'il ne pouvait accepter ce certificat et la pria de se présenter chez un des trois médecins indiqués dans la lettre;

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'appelante s'abstint de se soumettre au contrôle médical proposé et ce sans informer son employeur des motifs de son refus; qu'elle s'absenta néanmoins de son travail à partir du 2 novembre 1959;

Attendu que l'intimé considère cette conduite comme un manquement grave justifiant la rupture du contrat sans préavis ni indemnité;

Attendu que, de son côté, l'appelante soutient que son absence au travail était pleinement justifiée par la production du certificat du docteur B.;

Qu'en ordre subsidiaire elle estime que, si faute il y a, celle-ci ne revêt pas un caractère de gravité justifiant la rupture du contrat;

Attendu que c'est à tort que l'appelante conteste le droit de l'employeur d'exercer un contrôle sur la teneur d'un certificat médical prescrivant un repos et, partant, une suspension de l'obligation de travail;

Attendu que les notions d'autorité et de direction impliquent incontestablement le droit de contrôle sur la licéité des absences au travail;

Que les mesures concrètes qui rentrent dans l'exercice normal de ce droit de contrôle doivent être considérées comme règles de discipline que l'employé est tenu d'observer en vertu de l'article 13, 4° du décret du 15 juin 1949;

Attendu que cette interprétation trouve d'ailleurs un appui dans plusieurs dispositions légales régissant le contrat d'emploi;

Attendu que l'obligation de faire donner des soins à l'employé malade confère à l'employeur le droit de choisir le médecin (1re instance Léo, 3.12.1952, J.T.O., 1954, p. 59, n° 8);

Attendu qu'en vertu de l'article 16 du décret sur le contrat d'emploi, l'employé malade a droit, outre les soins médicaux gratuits, au paiement de deux tiers de sa rémunération;

Que toutefois, ces avantages ne lui sont acquis que s'il se soumet au contrôle médical proposé par l'employeur (al. 5 du dit article);

Qu'il paraît illogique de refuser à l'employeur le même droit de contrôle concernant la suspension de l'obligation de travail pour cause de maladie;

Attendu, sans doute, que le droit de contrôle médical doit être exercé avec le tact et la discrétion qui s'imposent dans ce domaine; qu'en l'espèce il ne peut être fait, à cet égard, aucun reproche à l'intimé puisqu'il a laissé à l'appelante le choix entre trois médecins;

Attendu que le manquement dont s'est rendu coupable l'appelante revêt, en raison des circonstances, un caractère de réelle gravité au point de rendre impossible la continuation des rapports contractuels;

Attendu en effet que c'est avec pertinence que l'intimé rappelle que par lettre recommandée du 23 octobre 1959 il avait déjà adressé à l'appelante un sévère avertissement avec menace de révocation suite à une absence de trois jours demeurée sans justification satisfaisante;

Qu'ainsi la décision de l'appelante d'imposer de façon unilatérale et arbitraire à son employeur une absence qui devait durer un mois entier revèle un manque total d'esprit de discipline et d'obéissance, indispensables à la continuation des rapports contractuels;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, premier président, a.i.; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public. Plaidaient : Mes Vroonen et de Castelberg).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

26 juin 1962

S.P.R.L. S et P. D. c / S.P.R.L. S.

DROIT CIVIL : — RESPONSABILITE CIVILE CONTRACTUELLE. — Inexécution de la convention par suite de vol. — Absence de cas fortuit. — Réparation de la négligence.

— Le contrat d'entreprise engendre pour l'entrepreneur l'obligation de restituer la chose faisant l'objet de la convention.

— Le vol de la chose dans les installations de l'entrepreneur n'est considéré comme cas fortuit ou cas de force majeure que s'il est établi qu'aucune négligence ne peut être retenue dans le chef du débiteur de l'obligation.

Tel n'est pas le cas de l'abandon nocturne sans surveillance, d'un véhicule confié à l'entrepreneur pour l'exécution du contrat.

— La négligence de l'entrepreneur entraîne dans son chef l'obligation de réparer tous dommages survenus à la chose par le fait du voleur resté inconnu; cette négligence ayant laissé subsister l'obligation de restituer.

ARRET

Attendu que par jugement contradictoire du 29 juillet 1961, le tribunal de première instance d'Elisabethville a condamné la SPRL S. et son directeur Paul D. au paiement de la somme de 50.000 francs, augmentée de l'intérêt à 6% l'an à partir du 22 février 1961 et aux frais de l'instance;

Attendu que de ce jugement, signifié le 25 août 1961, la dite SPRL et son directeur ont interjeté appel par acte du 31 août 1961, valablement signifié le 1 septembre 1961;

Attendu que l'appel est recevable;

Attendu que les appelants concluent à l'infirmation du jugement entrepris et au non fondement de l'action, subsidiairement à la preuve de faits par eux allégués;

Attendu que l'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris, renonçant ainsi implicitement à une somme de 5.000 francs réclamée devant le premier juge qui ne la lui alloua pas et à propos de laquelle les appelants continuent la discussion comme s'ils ignoraient que la demande en paiement de 55.000 francs n'avait été déclarée fondée qu'à concurrence de 50.000 francs;

Attendu que les appelants ont, le 25 octobre 1960, accepté de peindre certains inscriptions sur une camionnette Volkswagen qui leur fut, à cet effet, remise par le préposé de la firme T. à qui elle appartenait;

Attendu que le 27 octobre la propriétaire fut avertie par l'appelant de la disparition de la camionnette par suite de vol; que le 2 novembre 1960 fut introduite auprès de l'intimée, assureur de T., une déclaration d'accident signée par le représentant de cette firme et portant que son véhicule avait le pont arrière complètement enfoncé par un autre véhicule, que le choc l'avait fait verser dans un fossé et que différentes pièces avaient été volées;

Attendu que le 1 décembre 1960 la propriétaire reçut de l'intimée une somme de 55.000 frs, représentant la contre-valeur de la camionnette, réduite, suivant expertise, à l'état d'épave ne valant plus que 5.000 francs;

Attendu qu'en recevant quittance de cette somme, l'intimée bénéficia d'une subrogation conventionnelle dans les termes suivants : « ...le soussigné subroge la « Société d'assurance » à concurrence du montant payé dans tous ses droits, recours et actions contre tous auteurs reconnus ou présumés responsables de l'accident »;

Attendu que, vu les termes de cette subrogation, l'intimée n'avait qualité d'agir en justice que sur base de la responsabilité quasi-délictuelle reconnue ou présumée de l'auteur de l'accident ayant rendu la camionnette inutilisable;

Attendu que les appelants ne contestent pas avoir conclu avec la firme T. un contrat d'entreprise de travaux de peinture;

Attendu qu'un contrat d'entreprise engendre pour l'entrepreneur l'obligation de droit commun de restituer la chose faisant l'objet de l'entreprise (De Page, IV, n° 877 - 1°);

Attendu qu'en cas d'impossibilté de restituer parce que la chose a péri ou a été perdue, le débiteur de cette obligation ne peut se prévaloir de l'exécution des obligations résultant de ce contrat que s'il prouve le cas fortuit ou la force majeure qu'il allègue (art. 194 C.C., III);

Attendu qu'en l'espèce les appelants ont allégué le vol comme force majeure;

Attendu qu'un vol ne constitue un cas de force majeure que si celui qui l'allègue prouve n'avoir commis aucune négligence ayant rendu sa survenance possible (De Page, II, n° 599 et 601);

Attendu que les appelants prétendent que « il était matériellement exclu d'enfermer l'automobile dans un garage ou dépôt »; que par cette circonlocution ils avouent ne pas disposer dans leurs installations d'un dispositif de fermeture ou de clôture; qu'ils n'allèguent pas avoir paré à cette situation par l'organisation d'une surveillance, ne fut ce que pendant la nuit;

Attendu qu'ils admettent même comme « vraisemblable » que la clef du contact a été laissée sur le tableau de bord; qu'ils présentent toutefois cette négligence comme étant imputable au préposé de T.; qu'ils offrent de prouver que celui-ci, autorisé par eux à utiliser la camionnette pendant qu'on n'y travaillait pas, ne les aurait pas avisés lors de chaque utilisation;

Attendu que, à supposer que le fait offert à preuve soit établi, il en résulterait que les parties, après avoir convenu sur l'objet et le prix de l'entreprise, avaient reporté à la fin de l'ultime utilisation du véhicule la remise de celui-ci; qu'il va de soi que cette remise impliquait aussi celle de la clef de contact, l'entrepreneur pouvant être amené à déplacer le véhicule sur le terrain de ses installations; qu'il n'était pas nécessaire que cette remise se fasse en signalant la présence sur ce terrain du véhicule, celui-ci étant connu de l'appelant et son retour devant se produire, comme convenu après un bref intervalle;

Attendu que le fait offert à preuve est donc sans relevance;

Attendu que l'abandon sur un terrain non clôturé et sans surveillance nocturne d'un véhicule ayant vraisemblablement encore sa clé de contact au tableau de bord constitue de toute évidence une négligence grave dans le chef des appelants, qui n'ont pu ignorer que la camionnette, à eux remise après l'utilisation autorisée, devait se trouver sur leurs installations avec sa clé de contact au tableau de bord et par conséquent avec ses portières encore non fermées à clef;

Attendu que le vol ne constitue, dès lors, pas, en l'occurrence, un cas fortuit dégageant les appelants de leurs responsabilité contractuelle;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, président, a.i.; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers; R. Piret, Ministère public.
Plaidaient : Mes Spandre et Laroche).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DU KASAI

10 septembre 1958

Dame K c / D. S.C.R.L. et E.

DROIT CIVIL : — CONFLIT DE LOIS. — AUTORISATION DE FEMME MARIEE. — OBLIGATION ALIMENTAIRE ENTRE EPOUX.

I. — L'action de la femme mariée contre son conjoint et l'employeur de celui-ci n'est pas selon la loi belge soumise à autorisation de justice (1).

II. — L'obligation alimentaire entre époux, étant un effet du mariage, obéit à la loi nationale des conjoints (2).

III. — L'époux créancier du droit de secours a, suivant la loi belge, le choix entre la procédure instituée par l'art. 218 du code civil et le recours du droit commun, tendant à l'allocation d'une pension alimentaire. Le recours prévu par l'article 218 du code civil belge ne saurait cependant être poursuivi devant les juridictions congolaises : il ne constitue en effet qu'une simple mesure d'exécution du devoir de secours, relevant à ce titre de la « lex fori » (3).

NOTE : — (1) Ce point était déjà constant sous l'empire de l'ancien article 216 du code civil belge. Notons, cependant, que la loi du 30 avril 1958 a abrogé les anciens articles 215 et 216, tandis qu'elle a disposé par l'article 214 nouveau du code civil que le mariage ne modifiait pas la capacité civile des conjoints. La femme mariée n'a donc plus en principe besoin d'autorisation pour ester en justice, sauf dans les cas où les règles de son régime matrimonial la rendraient nécessaire. Pour ces cas, la loi du 30 avril 1958 a introduit des dispositions transitoires. (cfr. articles 226 bis, ter et sexies). J. S.

(2) Cette considération du jugement annoté doit être approuvée, eu égard à l'article 12 alinéa 3 du code civil congolais, livre I, du moins lorsque les époux scont de nationalité commune et que leur nationalité n'a pas été modifiée depuis la célébration du mariage. Sinon, la loi nationale du mari, au moment de la célébration du mariage, l'emportera.

Il n'est pas sans intérêt, toutefois, d'observer qu'en Belgique et en France, où le législateur s'est borné à édicter pour la solution des conflits des règles plus générales, le problème de la loi applicable à l'obligation alimentaire a été diversément apprécié par la jurisprudence. Les tribunaux belges et français ont, en effet, souvent admis que les lois locales sur l'obligation alimentaire, fût-ce entre époux, constituaient des dispositions d'ordre public ou mieux de police et de sûreté, régissant en conséquence les étrangers (Cass. Req. 22 juillet 1903, Clunet, 1904, p. 355 avec la note anonyme; Justice de paix de Paris, 10 juillet 1903, Clunet, 1904, p. 356-358; Cass. Req. 27 mars 1922, D.P. 1923, I, p. 11; Cour d'appel de Bruxelles, 13 novembre 1933, Clunet, 1934, p. 462 à 469, avec la note de Me Philonenko).

On a invoqué, à l'appui de cette solution, la gravité morale du problème de l'obligation alimentaire et l'intérêt de l'Etat à éviter des misères dont la charge lui incomberait (Battifol: Traité élémentaire de droit international privé, 3e édition, n° 494).

La jurisprudence récente abandonne cependant cette position et lui préfère une solution plus nuancée : elle considère que la matière de l'obligation alimentaire relève en principe du statut personnel, sous la réserve que la loi du for doit être réputée un minimum d'ordre public (Cass. civ. 16 décembre 1958, Rec. Dalloz, 1959, p. 51-52 avec la note anonyme) ou d'ordre public international (Cour d'appel de Bruxelles, 22 février 1954, Pas. 1955, II, p. 118; adde, sur la distinction entre l'ordre public interne et l'ordre public international, Cass. 4 mai 1950, Pas. 1950, I, p. 624).

Nous pensons pour notre part que cette réserve doit également être accueillie par les juridictions congolaises, mais cet avis pose immédiatement la question de savoir quelle est, dans notre droit international privé, la notion susceptible de former exception à l'application sur notre territoire des lois étrangères désignées par nos règles de rattachement. Est-ce l'ordre public interne ou plutôt l'ordre public international, comme le définit la Cour de cassation dans l'arrêt Vigouroux du 4 mai 1950? Notre propos ne sera pas ici de rechercher une solution exhaustive d'un problème qui, à lui seul, vaudrait un mémoire, mais de communiquer quelques réflexions. Une première observation s'impose : c'est que l'article 15 du code civil congolais, livre I, a confondu en une seule disposition l'effet de l'ordre public au regard des conventions privées, qui ne peuvent y déroger, et la réaction de l'ordre public à l'encontre d'une loi étrangère normalement compétente. Faut-il, dès lors, considérer que l'ordre public serait une notion unitaire en droit interne comme en droit international privé? Nous ne le pensons pas, car admettre l'homogénéité de l'ordre public conduirait généralement, pour ne prendre qu'un exemple, à écarter au mépris de nos règles de rattachement tout recours possible au statut personnel de l'étranger. On sait, par exemple, que les lois locales sur l'état et la capacité des personnes sont d'ordre public interne; si l'on assignait donc à l'ordre public en droit international privé le même domaine qu'à l'ordre public interne, comment nos tribunaux pourraient-ils encore user de l'article 8 du code civile, livre I, qui requiert, dans ces mêmes matières d'état et de capacité, l'application de la loi nationale de l'étranger? Il est vraisemblable, en effet, que cette loi étrangère ne serait pas identique à la loi du for.

Il convient donc, nous semble-t-il, malgré le texte de l'article 15 du code civil, livre I, de distinguer soigneusement, dans leur intensité, ces deux fonctions de l'ordre public, d'attribuer à l'ordre public au sens du droit international privé un caractère atténué et, par conséquent, de réduire son intervention, comme réflexe de défense de la loi du for, aux cas où l'application de la loi étrangère normalement compétente entraînerait des conséquences inadmissibles pour les conceptions fondamentales de la loi du juge saisi. C'est, à notre avis, cette doctrine qui se dégage de l'arrêt Vigouroux, où la Cour de cassation emploie l'expression souvent critiquée d'« ordre public international ». C'est en vertu des mêmes principes que la Cour suprême a rendu, chambres réunies, le 16 février 1955, un arrêt disposant que n'est point contraire, comme telle, à l'ordre public international belge une loi étrangère prohibant le divorce (Pas. 1955, I, p.647) : l'ordre public international belge n'impose pas, en effet, la faculté de divorce; une sévérité plus grande n'est pas contraire à l'esprit de nos lois, dont le souci est de marquer la gravité du mariage, en maintenant son indissolubilité en dehors des causes limitativement énumérées par le code civil.

Cette distinction entre les deux fonctions de l'ordre public se retrouve en France, malgré l'apparence des arrêts qui, généralement, ne nous entretiennent que d'« ordre public », sans autre précision (sur cette distinction, cfr. Battifol, ibidem, n° 366 et 267; note Y. Loussouarn sous Cour d'appel de Paris, 22 févr. 1957, Revue critique de droit international privé, 1958, page 84 à 94). Cette divergence entre les deux notions de l'ordre public ressort, au surplus, expressis verbis, d'un arrêt rendu par la Chambre des requêtes le 5 mars 1928 (D.P. 1928, I, p. 81) où l'on lit :

« Attendu que si, en principe, les tribunaux d'un « Etat, lorsqu'ils sont appelés à apprécier une situa« tion juridique née sous l'empire d'une législation « étrangère, doivent le faire en appliquant la loi étran« gère, cette règle ne les oblige que dans la mesure « où l'application de la loi étrangère ou le respect des « droits acquis en vertu de cette loi ne portent at« teinte à des principes ou à des dispositions de leur « loi nationale considérés comme essentiels pour l'or« dre public. »

(3) L'option de l'époux créancier du devoir de secours entre le recours du droit commun et la procédure instituée par l'article 218 nouveau du code civil belge est affirmée par une doctrine constante. Nous croyons, au surplus, qu'il n'est pas en Belgique interdit à l'époux qui aurait obtenu sur la base de l'article 218 une autorisation de percevoir les revenus de son conjoint, de poursuivre ensuite, selon le droit commun, l'octroi d'une pension alimentaire. La mesure prévue par l'article 218 diffère, en effet, essentiellement, par sa nature juridique, de l'action du droit commun en réclamation d'aliments. Elle ne crée aucun titre à une pension alimentaire ni, par conséquent, aucune créance de l'un des époux à l'égard de l'autre. Ces considérations revêtent, nous semble-t-il, suffisamment d'importance pratique, puisque la femme, bénéficiant d'un jugement rendu selon l'article 218, ne pourra pas, faute de créance contre son conjoint, solliciter l'inscription de son hypothèque légale.

Nous partageons cependant la décision annotée qui refuse, selon les règles générales du droit international privé, l'application par le juge congolais de l'article 218 du code civil belge.

J. S.

— JUGEMENT —

Attendu que l'action de la demanderesse tend :

1) à être autorisée par justice à ester;

2) en ordre principal, à entendre dire pour droit que la première défenderesse, employeur de son époux, payera valablement à la demanderesse contre décharge, tout ou partie des sommes lui revenant du chef de traitement, à raison de la séparation de fait des époux, imputable au mari;

en ordre subsidiaire, à entendre condamner E... à payer à son épouse, pour la même raison, une pension alimentaire de 10.000 frs par mois à diminuer ou augmenter en cours d'instance, outre les intérêts judiciaires;

Attendu que la première défenderesse déclare s'en référer à justice;

Attendu que le second défendeur conclut à ce que l'action soit déclarée non fondée et, reconventionnellement, téméraire, vexatoire et injurieuse; qu'il demande en outre qu'il lui soit donné acte qu'il offre de payer une pension alimentaire mensuelle de 5.000 francs;

Quant à l'autorisation maritale :

Attendu que la loi des époux, en l'occurrence la loi belge, ne soumet pas à autorisation de justice, l'action de l'épouse contre son mari;

Attendu que l'action dirigée contre la première défenderesse n'est pas davantage soumise à autorisation de justice selon la même loi; qu'aussi bien l'époux, second défendeur, n'élève aucune objection à l'intentement de cette action;

Quant à la recevabilité des actions :

Attendu qu'il est constant que les époux E.-K. sont de nationalité belge; qu'ils ont contracté mariage le 14 février 1953 devant l'officier d'état civil de H... (Belgique) et qu'un enfant, âgé actuellement de 3 ans, est né de cette union;

Attendu que l'époux créancier du droit de secours a selon la loi belge le choix entre le recours institué par l'article 218 du code civil belge (ex. article 214 b) et le recours du droit commun tendant à l'allocation d'une pension alimentaire (De Page, I, n° 706 et note 3).

Attendu que la demande étant formulée devant les tribunaux congolais il échet d'admettre que la demande libellée en ordre principal n'est pas recevable;

Qu'en effet, à l'encontre de ce qui se passe en matière de pension alimentaire, la demande tendant à voir autoriser l'un des époux à percevoir directement les rémunérations de son conjoint auprès des tiers débiteurs n'a pas pour base juridique un droit propre de l'époux créancier, soit contre le conjoint, soit contre le tiers débiteur, mais un simple mandat ou délégation de justice aux fins de percevoir ; qu'elle ne constitue dès lors qu'une simple mesure d'exécution du devoir de secours relevant de l'organisation judiciaire et de la procédure prévue par la lex fori, laquelle s'applique exclusivement au territoire belge (De Page, I, n° 705 et suivant) ;

Attendu par contre que l'obligation alimentaire est un effet du mariage et qu'elle doit obéir à ce titre à la loi des époux (C.C.C., art. 12 et Niboyet: Cours de droit international privé, n° 559 / 30) ; que c'est donc sur la base de cette loi que la demande subsidiaire doit être accueillie et éventuellement reconnue fondée;

Quant au fond :

Attendu qu'il est constant que la demanderesse est arrivée de Belgique le 18 août 1958 pour rejoindre le domicile conjugal, « contre la volonté de son mari qui le lui avait interdit formellement », selon sa propre déclaration; qu'après une dernière scène survenue le 24 août 1958, le mari abandonna le domicile conjugal pour aller passer la nuit ailleurs; qu'il trouva celui-ci barricadé le lendemain lorsqu'il tenta de le réintégrer, et que les époux vivent depuis lors séparés de fait;

Attendu qu'il résulte à suffisance de ces éléments que cette situation a pour origine la faute du mari qui, en interdisant à son épouse de le rejoindre et sans tenter aucunement de justifier son attitude prétend se soustraire à un des devoirs essentiels du mariage, celui de cohabitation;

Attendu qu'il n'importe pas que ce soit la demanderesse qui réside au domicile conjugal et l'époux qui s'est fixé ailleurs, s'il est établi, comme en l'espèce, que la demanderesse est abandonnée;

Attendu qu'est également sans relevance à cet égard l'allégation du mari selon laquelle il aurait effectué divers versements à la demanderesse depuis la date de son arrivée soit le 10 août 1958; qu'en effet, ou bien ces ver-

sements sont antérieurs à la séparation, ou bien, s'ils sont postérieurs, ils demeurent à la disposition de l'époux, alors que la demanderesse a intérêt à faire constater judiciairement l'existence de son droit au secours et fixer le montant de la pension alimentaire qui lui est due;

Attendu, dès lors, qu'il échet de déclarer fondée en son principe la demande de pension alimentaire formulée en ordre subsidiaire, et non fondée la demande reconventionnelle tendant à faire dire l'action de l'épouse téméraire, vexatoire et injurieuse;

Quant au montant de la pension :

Attendu tout d'abord qu'il n'y a pas lieu de donner acte à la demanderesse de l'aveu de son époux qui reconnaît lui avoir versé une somme de 1.800 francs par semaine depuis le 10 août 1958, cet aveu, dont elle entend se prévaloir, étant déjà consigné dans les conclusions du second défendeur;

Attendu que ces paiements, eu égard aux conditions dans lesquelles ils ont eu lieu, ne sauraient servir de base au calcul de la pension sollicitée;

Attendu que compte tenu des ressources du mari, chef de garage au salaire mensuel brut de 18.000 francs, et des besoins de l'épouse qui a également la charge de l'enfant commun, le tribunal estime pouvoir fixer ex æquo et bono à 7.000 francs le montant de la pension sollicitée;

Attendu dès lors qu'il y a lieu de déclarer non satisfactoire l'offre du second défendeur de verser une pension mensuelle de 5.000 F ;

Attendu que la demande d'exécution provisoire est justifiée;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. Charlier, juge-président et I. Liesnard, Ministère public.
Plaidaient : Mes Devroye et Collin).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE STANLEYVILLE

28 octobre 1959

I. — DROIT CIVIL : — FILIATION. — Irrecevabilité de l'action du Ministère public agissant qualitate qua à l'égard d'enfants naturels mineurs de nationalité belge.

II. — DROIT INTENATIONAL PRIVE. — MINISTERE PUBLIC. — Irrecevabilité de l'action directe du Ministère public en contestation d'un acte de reconnaissance d'enfant naturel.

I. — L'action intentée par le Ministère public "qualitate qua" en vue d'agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des indigènes lésés pour dire les actes de reconnaissance d'enfant naturel contraires à la réalité et dès lors annulables n'est pas recevable à l'égard de ces enfants nés de mère congolaise immatriculée vu que par l'effet de l'acte de reconnaissance et leur état de minorité, ils sont de la nationalité de celui qui les a reconnus.

II. — Par contre, la loi nationale de celui qui a reconnu les enfants, à savoir la nationalité belge, ne confère pas le droit au Ministère public d'agir directement en contestation d'un acte de reconnaissance d'enfant naturel faute d'intérêt moral vu que le fait d'être le père d'un enfant n'est pas une condition de validité de la reconnaissance et qu'il s'agit d'une question d'intérêt exclusivement privé.

Par ledit exploit le demandeur fit donner assignation au défendeur à comparaître devant le tribunal de céans à l'audience publique du 7 août 1959, pour :

« Attendu que la cité a reconnu comme étant ses enfants naturels les enfants A. et B. D. par actes reçus respectivement les 4 avril 1957 et 28 octobre 1958 par les officiers de l'état civil de D. et de B.;

« Attendu que ces enfants sont nés de la nommée B. alias M. indigène du Congo et d'indigènes inconnus; qu'ils ne sont pas les enfants du cité; qu'ils sont des indigènes du Congo de race noire et non des mulâtres;

« Attendu que le cité entend emmener ces deux enfants en Belgique; qu'il est de l'intérêt des enfants de rester dans leur milieu naturel, d'autant plus que le cité n'offre pas de garanties morales et matérielles suffisantes pour l'éducation et l'instruction desdits enfants;

« Pour :

« Entendre dire que les reconnaissances des enfants A. et B. D. S. préqualifiés par le cité ne correspond pas à la réalité;

« En conséquence, en vertu des art. 206, 212 et 213 du code civil congolais, livre I, entendre annuler ces reconnaissances par le tribunal ».

— JUGEMENT —

Attendu que le demandeur comparaît, qualitate qua;

Que le défendeur comparaît valablement représenté par son conseil, M. D., avocat;

Attendu que la demande tend à obtenir annulation des reconnaissances effectuées par le défendeur à l'égard des enfants A. et B. de S., à raison de ce qu'elles ne correspondraient pas à la réalité;

Attendu que l'action aurait dû être intentée tant contre le défendeur que contre les enfants, pour que le jugement à intervenir leur soit opposable (De Page, I, n° 1149);

Attendu qu'à l'appui de son action, le demandeur invoque les art. 206, 212 et 213 du C.C.C. livre I. ;

Attendu que l'article 206 ne paraît pas devoir être d'application en la présente cause, le demandeur n'établissant pas et ne cherchant même pas à établir que le reconnaissances contestées aient impliqué nécessairement que les enfants reconnus soient nés d'un commerce incestueux ou adultérin;

Attendu que l'article 212 énonce que toute reconnaissance de la part du père peut être contestée;

Que l'article 213 renvoie aux articles 194 à 199 dont il y a lieu de retenir l'article 197 énonçant que l'action en contestation d'état appartient à toute personne justifiant d'un intérêt quelconque, pécuniaire ou autre et qu'elle est imprescriptible;

Attendu que l'action est introduite au nom tant des enfants reconnus que de leur mère B. et du nommé N., ayant droit coutumier des enfants et de leur mère;

Attendu que le demandeur se fonde pour agir sur l'article 1er du décret du 10.4.54;

Attendu cependant que ce texte ne donne aux officiers du Ministère public le droit d'agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des indigènes lésés pour autant seulement qu'il s'agisse notamment d'indigènes non immatriculés du Congo;

Attendu que seuls la mère des enfants et le nommé N. remplissent ces conditions;

Que le défendeur étant de nationalité belge et ayant reconnu les enfants A. et B., respectivement par acte des 4.4.57 et 28.10.58, durant leur minorité, ceux-ci sont en vertu de l'article 4 du titre I, livre I du C.C.C., de nationalité belge;

Attendu qu'il faut donc s'en référer à leur loi nationale;

Que l'article 339 du C.C. belge, livre I, permet la contestation de la reconnaissance par tous ceux qui y auraient intérêt;

Qu'il est admis qu'un intérêt moral suffit (Cass. fr. 4.7.35 - Dall. hebd. 1935, n° 412, Pas. 36, II, 57);

Que De Page enseigne cependant qu'à son avis, le Ministère public ne pourrait incontestablement pas agir en contestation de reconnaissance, la filiation étant une question d'intérêt exclusivement privé, et avant tout moral (De Page, I, n° 1146: petit texte et références citées);

Qu'il précise d'ailleurs que rigoureusement parlant, la qualité de père (.....) de l'enfant n'est pas, de soi, une condition de validité de la reconnaissance, en droit belge; que l'enfant peut donc être reconnu par une personne qui n'est pas son auteur, — sauf le droit de contestation. (Ib. n° 1129);

Attendu que la question du droit d'intervention du Ministère public est cependant controversée (Colin et Capitant, I, n° 263);

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient: MM. X. Horion, juge, Ministère public qualitate qua.
Plaidaient: Me A. Denys).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

3 février 1961

C. c / V.

DROIT INTERNATIONAL PRIVE : — DIVORCE ENTRE SUJETS HELLENIQUE ET BELGE. — RECEVABILITE.

Dans un mariage intervenu entre un grec et une belge, le divorce autorisé par l'art. 1442 de la loi hellénique, à savoir pour faute d'un époux rendant la continuation de la vie conjugale insupportable, correspond à celui résultant de l'injure grave admis par l'art. 135 du code civil congolais et l'action en divorce ainsi intentée est recevable.

— JUGEMENT —

Attendu que par exploit du 25 novembre

1960 le demandeur a assigné la défenderesse en divorce du chef d'injures graves,

Que les parties ont vraiment comparu à l'audience de conciliation en date du 7 décembre 1960;

Attendu qu'il ressort des documents produits que les parties ont conclu mariage le 28 janvier 1952 devant l'officier de l'état civil d'E.

Qu'aucun enfant n'est issu de cette union;

Attendu que le demandeur est de nationalité belge;

Que d'après l'article 1442 du code civil hellénique « 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 en commun devienne à juste titre insupportable pour le demandeur », et que cette cause doit être considérée comme correspondant dans la pratique à celle d'injures graves du droit belge et du droit katangais (Lebras: Divorce et séparation de corps dans le monde contemporain, p. 141, n° 11; 1re inst. Stan. 4.11.49, R.J.C.B. 1951, p. 27; 1re inst. E'ville, 24.2.59 (R.C. 55.795) et 23.6.59 (R.C. 58.331, inédits),

Que, quant à ce point, la demande est donc recevable;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient: MM. C. Bosseler, président, R. De Wulf, Ministère public.
Plaidaient: Mes Constantinou et Lateur).

NOTE d'observation. — La décision du tribunal de première instance d'Elisabethville du 3 janvier 61 s'appuie implicitement sur les articles 12 alinéa 3 et 13 du code civil, livre I, combinés qui règlent les conflits découlant du mariage entre étrangers et qui doivent être jugés par les instances congolaises. Ainsi, un mariage contracté entre époux de nationalité différente est régi quant à ses effets sur la personne des époux par la loi à laquelle appartenait le mari au moment du mariage (art. 12 al. 3). La loi hellénique étant d'application, l'article 13 n'autorise alors le divorce que pour autant que celui-ci soit autorisé par cette loi avec cette limitation que le motif invoqué soit également prévu par la loi congolaise (en ce sens : Eville, 16.7.49, R.J.C.B., p. 180; Eville, 10. 4. 51, R.J.C.B., p. 134; 1re inst. Léo, 21.8.54, J.T.O. 1956, p. 93). En outre, une jurisprudence constante au Congo a admis une correspondance assez large par voie d'analogie entre les motifs invoqués par la loi nationale du mari et précisés par le code civil congolais. Cette décision en est un bel exemple puisqu'il assimile à l'injure grave la faute d'un époux vis-à-vis de l'autre rendant insupportable le maintien de la vie en commun.

Il apparaît même que ce motif de la loi hellénique est d'une portée beaucoup plus large que celui de l'injure grave qui se limite à une atteinte grave à l'honneur pris en fonction du but de la loi même du mariage à savoir l'estime et la dignité réciproques que les conjoints se doivent réciproquement (voir : De Page, I, édit. 1938, n° 863). En réalité, ce motif nous paraît beaucoup plus proche de celui global prévu par l'article 135 du code civil, livre I, qui sont les excès, sévices et injures graves : les excès et sévices graves se manifestent par des mauvais traitements d'ordre physique tandis que l'injure grave s'identifie plutôt avec des mauvais traitements d'ordre moral rendant impossible la continuation de la vie conjugale. Cependant il n'empêche qu'un acte non qualifiable d'excès ou de sévices graves pourrait donner une injure (Léo, 10.9.1929, Jur. Col. 1930-31, p. 245 - De Page, I, édit. 1938, n° 864).

Voir sur l'admissibilité des causes de divorce prévues par les législations étrangères et dans le même sens que cette décision : 1re inst. R.U. 17.6.1944, R.J.C.B. 1945, p. 77 et 1re inst. Stan. 4.12.1949, R.J. C.B. 1951, p. 27).

E. L.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

27 février 1961

H. et épouse c / Colonie C. B.

DROIT CIVIL : — RESPONSABILITE CIVILE EXTRA-CONTRACTUELLE. — Réparation.

CONFUSION DES DOMMAGES MATERIEL ET MORAL. — Evaluation ex æquo et bono.

DOMMAGE MORAL de l'EPOUX et des ENFANTS EN CAS DE COUPS ET BLESSURES.

I. — Il y a lieu de confondre dommage matériel et dommage moral au cas où le préjudice atteint une victime n'exerçant pas de profession lucrative au moment de l'accident. Pour une invalidité de 28%, l'allocation évaluée ex æquo et bono est de 200.000 F (1).

II. — N'est pas fondée la demande d'indemnité introduite par les proches de la victime (père et enfants) pour cause de préjudice moral, en cas où l'accident n'est pas mortel.

— JUGEMENT —

Quant à la réparation du dommage moral et dommage matériel résultant de l'invalidité permanente de 28%.

Attendu que la demanderesse réclame en ses conclusions du 28 février 1960 :

1°) une somme de 150.000 francs du chef de préjudice moral, dont 50.000 francs lui furent liquidés le 24 août 1959;

2°) une somme de 280.000 francs de préjudice matériel résultant de l'invalidité de 28% retenue par la commission médicale, soit 10 mille francs par % d'invalidité;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que dans les cas où la victime n'exerçait pas de profession lucrative au moment de l'accident l'invalidité permanente qu'elle a pu retenir de l'accident constitue un préjudice moral qui se confond avec le préjudice moral pour *pretium doloris* et dont les montants sont fixés globalement par le tribunal *ex æquo et bono* (voir Savatier, II, n° 526; Léo, 4.6.57, R.J.C.B. 1958, p. 14; 29.10.1957, ibid. p. 151; 26.8.58, ibid. 1958, p. 278).

Attendu que compte tenu des éléments soumis au tribunal, des douleurs et difficultés encourues ainsi que des séquelles conservées par la demanderesse la réparation du préjudice moral global souffert par elle peut faire l'objet d'une allocation de 200.000 francs dont 50.000 francs ont déjà été liquidés;

Quant au dommage moral subi par l'époux et les trois enfants :

Attendu que le demandeur postule une somme de 100.000 francs pour lui-même et de 15.000 francs pour ses trois enfants du chef du préjudice moral leur causé par les lésions encourues par leur épouse et mère;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constante que les tribunaux n'admettent le préjudice moral subi par les proches de la victime que dans le cas d'accident mortel (voir Savatier, II, n° 538 et la jurisprudence citée par la défenderesse);

Que ces chefs de demande ne sont en conséquence pas fondés;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. R. de Fraipont, juge, A. Thieffry, Ministère public.
Paidaient: Mes Claeys et Lozet).

NOTE d'observation. — (1) Nous ne croyons pas que ce soit dans l'état actuel de l'évolution de la jurisprudence, une règle constante que de confondre dommage matériel et dommage moral, même dans le cas où la victime, avant l'accident qui a entraîné une invalidité permanente, n'exerçait pas une activité lucrative.

En effet, en matière d'atteinte à l'intégrité physique, il faut toujours rechercher par une analyse sérieuse des éléments du dommage à se rapprocher de la réalité et de la consistance exacte de celui-ci et pour ce motif déjà, il importe de distinguer, dans la mesure du possible le dommage matériel et le dommage moral. Dans pareils cas, s'il est évident que le seul mode de réparation est une réparation en équivalent, par voie de dommages-intérêts, puisque la faute génératrice du dommage ayant gravement altéré l'état de la victime, a rendu impossible le réintégration dans la plénitude physique antérieure, il reste alors à rechercher tous les éléments susceptibles de réparer adéquatement et complètement.

La jurisprudence actuelle, de plus en plus nombreuse pour satisfaire à ce principe, recherche à distinguer et à différencier tous les éléments possibles d'appréciation. Ainsi, outre la perte des revenus qui a toujours été retenue comme dommage matériel, on classe dans cette rubrique les efforts plus pénibles, la réduction de capacité productrice et actuelle de la victime sans qu'il soit nécessaire que celle-ci exerce, avant l'accident, un travail rémunérateur, ce qui est le cas pour les activités ménagères (voir Revue critique de jurisprudence 1939 : étude de Dabin et Lagasse, n° 125-126). De même, Mazeaud et Tunc (responsabilité civile contractuelle et extracontractuelle, II, N° 2396, n° 2, p. 529), précisent que l'élément de comparaison est non la rémunération postérieure effective, mais la rémunération normale que la capacité diminuée leur laisse la possibilité de recevoir.

De même, la Cour de cassation française estime que « la détermination de l'indemnité dépend des facultés de travail que laisse l'accident à la victime (Cass. fr. 30.4.34, Cass. 17.6.36, Cass. 16.11.36 repris par Mazeaud et Tunc).

Bref, le critère n'est pas, nous semble-t-il, le seul fait que la victime n'exerçait pas avant l'accident de travail rémunérateur, mais bien la diminution du capital-travail acquise par l'accident et dont il importe de donner les éléments concrets de détermination (voir en ce sens : appel R.U. 3.10.61 R.J.R.B. 1961, p. 188 à 193).

A côté du dommage matériel ainsi circonscrit, il peut toujours subsister un éventuel dommage moral comme les craintes pour l'avenir, le préjudice esthétique, le sentiment d'une déchéance physique, l'ennui constant d'une gêne, etc... D'ailleurs le jugement en a fait état lorsqu'il parle de « douloureuses difficultés encourues ».

Sans nul doute, l'évaluation de la réparation, surtout lorsqu'elle ne peut être faite qu'en équivalent, reste de l'appréciation souveraine du juge de fond qui statue souverainement sur les éléments de fait qui lui sont soumis, car l'article 258 du C.C.C., III, reste muet à cet égard.

Par ailleurs, la preuve du montant du dommage, est toujours à charge de la victime. Cependant, la réparation de la faute aquilienne est avant tout et surtout régie par un principe de justice et d'équité énoncé par les articles 258 et 259 du C.C.C., livre III. En outre, comme il s'agit d'un fait dégagé de tout engagement préalable et qui a causé par son activité fautive, un trouble, la preuve peut être faite par toutes voies de droit (voir De Page, II, n° 1025).

C'est pourquoi, les tribunaux tendent de plus en plus à faciliter celle-ci et dans le cas où une victime postule des réparations qui ne s'avèrent pas fantaisistes, autoriseront celle-ci à présenter, devant eux,

tous éléments et explications susceptibles d'étayer leurs prétentions et d'arriver par une analyse rigoureuse à réparer le plus intégralement et le plus correctement le dommage.

Il en sera ainsi, en distinguant en cas d'accidents physiques graves ayant entraîné des soins médicaux et chirurgicaux, la période d'incapacité totale et partielle temporaire de l'incapacité permanente définitive et, dans le cadre même de ces deux périodes, la consistance exacte des préjudices matériels et moraux.

Partant, l'évaluation globale, ex æquo et bono doit être exceptionnelle et n'intéresse que les accidents physiques peu graves, comme, par exemple, ceux qui ne dépasseront pas 5 à 10% d'incapacité définitive.

E. L.

TRIBUNAL DE POLICE DE KOLWEZI - DILOLO

2 novembre 1961

M. P. c / K. P.

DROIT PENAL : — IVRESSE PUBLIQUE. — Cause de justification. — Conditions. — Circonstances atténuantes.

Pour que l'ivresse du prévenu constitue une cause de justification et que par conséquent, l'infraction d'ivresse publique soit élisive des autres infractions volontaires, il importe que l'ébriété soit complète et annihile la liberté et conscience de l'agent.

S'il lui reste une parcelle de volonté, une lueur de conscience, son état ne peut être tenu que pour une circonstance légèrement atténuante (1).

— JUGEMENT —

Attendu qu'il échet d'examiner en droit si l'ivresse publique du prévenu, nullement contestable et nullement contestée, reconnue par le prévenu, en des aveux circonstanciés et précis, n'est pas élisive des autres infractions volontaire, reprises à sa charge;

Attendu que le principe à suivre est nettement défini par le tribunal d'appel de Boma;

« Attendu en effet que si l'ivresse est complète, elle annihile la liberté et la conscience de l'agent qui, n'étant plus responsable, ne peut être déclaré coupable d'aucune infraction volontaire; que si, par contre, l'ivresse est incomplète, elle diminue la responsabilité de l'agent sans l'exclure, et par conséquent, sa culpabilité est atténuée dans une mesure plus ou moins large, selon les circonstances de la cause et les conditions personnelles des prévenus » (Trib. app. Boma, 5.9.1905, Jur. Etat, II, p. 108);

Attendu cependant que « pour que l'ivresse puisse exclure la responsabilité pénale, il faut qu'il soit prouvé que toute lueur de volonté et de connaissance a été anéantie » (Tribunal app. E'ville, 5.5.1914, Rev. Doc. et Jur. 1924, p. 362);

« Attendu que l'ivresse n'est une cause de justification subjective que lorsqu'elle réunit les deux caractères d'être 1° involontaire, 2° complète » (Cons. guer. app. E'ville, 3.7.28; R.J.C.B. 1928, p. 269);

Attendu, dans le cas en l'espèce, que si l'ivresse du prévenu a pû être involontaire, il est établi qu'elle n'était pas complète;

Que le système de défense du prévenu prouve à suffisance qu'il conservait une importante parcelle de lueur de volonté et de connaissance; que sa liberté et sa conscience n'étaient pas totalement annihilées;

Que dès lors l'ivresse, dans laquelle il se trouvait, au moment de ses agissements délictueux, ne peut être considérée comme une cause de justification subjective, mais doit être simplement tenue pour une circonstance légèrement atténuante;

Le reste sans intérêt.

(Siégeait : M. Le Boulangé, juge).

(1) **NOTE d'observation.** — L'ivresse retenue comme circonstance justificative parce qu'elle annihile complètement le discernement et la liberté du prévenu reste exceptionnelle. La doctrine distingue en effet dans le domaine de l'ivresse différents cas. De même, la jurisprudence retient en principe ces distinctions.

I. — **L'ivresse fortuite** qui n'est ni voulue ni prévue. Celle-ci est involontaire et provient d'une circonstance totalement indépendante de la volonté de l'auteur. Dans ce cas, si elle est totale, elle peut entraîner la justification complète. Tel serait le cas où l'ivresse aurait été provoquée par l'absorption d'une boisson que l'inculpé ne croyait pas enivrante et dans laquelle un tiers a versé, à son insu, un liquide alcoolique.

De même, en milieu coutumier, l'absorption d'une boisson alcoolique mal préparée et qui, ainsi, contiendrait des substances éthyliques particulièrement dangereuses (voir Constant : Manuel de droit pénal, n°6557 - Braas : n° 147 - Cons. guerre appel Elis. 3.7.1928, R.J.C.B. 1929, p. 269).

II. — **L'ivresse culpeuse**, résultant de l'absorption excessive par imprudence de boissons alcooliques sans

que cependant l'inculpé n'ait prévu son enivrement ni les conséquences de celui-ci. L'ivresse est irréfléchie et non préméditée (Elis. 10.10.1944, R.J.C.B., 1945, p. 8) mais l'inculpé reste tenu de sa faute; c'est pourquoi on l'appelle « ivresse culpeuse ».

D'après certain (Braas : Précis de droit pénal, éd. 1936, p. 140, n° 212), si, à la suite de celle-ci, il y a ivresse complète, l'infraction commise serait inexistante vu l'irresponsabilité totale.

D'autres et plus nombreux (Trousse : v. Novelles : droit pénal, n° 2489; Constant: Manuel de droit pénal, n° 376; Mineur: Commentaire de droit pénal, 2e éd. p. 70) estiment que l'individu qui s'est trouvé en état d'ivresse par sa faute doit répondre des faits que la loi punit alors même qu'ils sont le résultat d'une simple faute. Ainsi, sur le plan pénal, on doit retenir l'application d'une sanction si elle existe à raison de sa négligence, de son imprévoyance ou d'une infraction à une disposition pénale, comme c'est le cas lorsqu'il y a ivresse publique, infraction spécialement prévue par la législation congolaise (comme c'est le cas de ce jugement).

Ainsi, un homme en état d'ivresse tue un autre. Son ivresse est culpeuse. En pareil cas, certaines doctrines et jurisprudences y voient un homicide par imprudence (Cons. sup. Lux. 30.10.1898, Sir. 1900, IV, 8; Garraud, I, n° 335, p. 664, repris par Trousse et Constant).

Toutefois la constatation de l'abolition complète de la volonté et l'obnubilation totale de l'intelligence reste exceptionnelle. Par exemple, les faits successifs pour l'inculpé de se saisir d'une arme, de se diriger vers son adversaire, de le frapper et de le tuer permettent de conclure encore au maintien d'une faible lueur d'intelligence et d'une certaine volonté qu'on qualifie souvent d'idée fixe. Il n'y a donc que rétrécissement considérable du champ de l'intelligence et de la volonté mais non abolition totale. Dans cette dernière hypothèse, l'homme ivre se trouve au contraire dans un état d'incapacité et de prostration complètes au point qu'il est en fait incapable de se mouvoir. C'est pourquoi est rarissime l'existence d'une ivresse abolitive de toute conscience et liberté dans les infractions requérant de la part de l'inculpé l'exercice de gestes, d'attitudes et d'intentions assez précises ou complexes comme par exemple, en matière de meurtre, d'incendie volontaire et d'accident de roulage. Dans ce dernier cas, la conduite d'un véhicule postule malgré tout l'exercice de manœuvres assez précises. Exceptionnellement, on peut admettre lorsque l'inculpé provoque l'accident de roulage alors qu'il est évident qu'il n'a jamais pris un volant ou lorsqu'il se réalise dès qu'il met le véhicule en mouvement que l'état d'ivresse était total. Mais alors l'ivresse culpeuse sera retenue comme faute pénale dans le cas où il y a coups et blessures ou homicide.

III. — **L'ivresse volontaire** est celle où l'inculpé s'est mis « volontairement » en état d'ivresse, en connaissant parfaitement les propriétés énivrantes du liquide qu'il absorbe. Toutefois, il ne voulait pas commettre d'infraction lorsqu'il serait en état d'ivresse. D'une manière constante, la doctrine estime qu'il doit être puni à l'égal d'un homme sain d'esprit puisqu'il connaissait les conséquences auxquelles il s'exposait. Qui veut la cause veut les effets. C'est l'application de la théorie : actio libera in causa. (voir Constant: Manuel de droit pénal, 7e édition, tome I, n° 377).

Décider autrement serait dangereux pour la nécessité du maintien de l'ordre car elle assurerait en tout ou en partie l'impunité (Prins: Science pénale et droit positif, n° 409 bis). On peut aussi y voir une application du dol éventuel parce qu'alors l'inculpé a accepté à l'avance les éventualités de sa décision dangereuse (Nypels et Servais, 3e éd. I, n° 25, p. 339).

Toutefois la distinction entre l'ivresse culpeuse et l'ivresse volontaire est en pratique beaucoup plus mal aisée à fixer. La faute de celui qui s'enivre culpeusement reste assez voisine de la volonté délibérée de celui qui le fait délibérément. Par exemple, un chauffeur de taxi peut-il bénéficier de la circonstance favorable d'une ivresse culpeuse? De même, un particulier qui sait qu'il devra reprendre la route?

Il est certain, que pour apprécier ces situations, les tribunaux tiendront compte précisément des circonstances qui entourent l'ivresse, de la responsabilité préalable dont était investi l'inculpé. On pourrait d'ailleurs souhaiter «de lege ferenda» en cas d'ivresse aussi bien culpeuse que volontaire suivie d'infractions graves qui, à l'état simple, sont punies d'un an de servitude pénale et plus, un renforcement de pénalité sans que cependant elles ne soient assimilées à l'infraction intentionnelle réalisée sans le bénéfice de circonstances justificatives ou même atténuantes. Car, il faut tenir compte de la distance qui sépare la peine du dol, de la peine de la faute (Garraud, I, n° 335, p. 664).

IV. — **L'ivresse préméditée** (ou procurée) est le cas où l'inculpé s'énivre pour se donner le courage de délinquer et de faire taire la voix de sa conscience.

Dans ce cas, l'inculpé a au préalable mesuré l'efficacité de l'ivresse pour réaliser l'infraction. Il en a apprécié à à l'avance la gravité et ses conséquences.

Elle est partant préméditée et ne peut être retenue à titre de circonstance justificative ni même de circonstance atténuante. Elle réclame l'application sévère ou maximale de la loi. Sur ce point, les avis sont unanimes. (voir Constant, n° 378; Trousse, n° 2492; Braas, n° 212; Nypels et Servais, I, n° 643).

E. L.

TRIBUNAL DE POLICE DE JADOTVILLE

2 décembre 1961

M. P. c / M. S. et Sté U.M.H.K. civil, resp.

DROIT PENAL: — ROULAGE. — Obstacle imprévisible. — Vitesse excessive.

Un obstacle imprévisible est celui qui se caractérise par sa soudaineté et sa proximité par rapport au véhicule en mouvement.

Ne constitue pas un obstacle imprévisible le piéton qui traverse la chaussée de gauche à droite perpendiculairement à la direction suivie par l'usager surtout lorsque les traces de freinage démontrent que ce dernier a aperçu l'obstacle à quelques quarante mètres de l'impact, aucun des deux critères d'imprévisibilité n'étant établis. L'usager ne peut invoquer la vitesse élevée à laquelle il roulait pour

s'exonérer de sa responsabilité d'autant plus que cette vitesse était supérieure à la limite prescrite à l'article 30 de l'ordonnace sur la police de roulage.

— JUGEMENT —

Attendu que le 17 juillet 1961, vers 14 hrs, le prévenu qui conduisait, à vive allure, avenue de l'église à Panda, le véhicule immatriculé 950 S, appartenant à son employeur l'U. M.H.K., aperçoit un enfant qui traversait la route de gauche à droite par rapport à sa direction;

Qu'il freina, mais ne put s'arrêter à temps et heurta la fillette avec le garde-boue avant droit de son véhicule;

Attendu qu'il ressort du constat établi par l'O.P.J. verbalisant que la longueur des traces de freinage relevées derrière le véhicule, long de 4 m 72, est de 35 m 50 et que les freins du véhicule en bon état fonctionnent normalement;

Attendu que la fillette renversée, T. J., fut transportée à l'hôpital où elle décéda deux jours après son admission;

Attendu qu'il appert du rapport médical établi le 19 juillet 1961 par le médecin à ce requis, V., « que la mort de T. J. est due a des lésions importantes du tronc cérébral d'origine traumatique; qu'il y a relation de cause à effet entre l'accident de roulage et la mort »;

Attendu que le prévenu reconnaît qu'au moment de l'accident, il roulait à une vitesse qu'il estime à 70 km heure, soit supérieure au maximum autorisé dans les agglomérations;

Que, dès lors, l'infraction retenue à sa charge et telle que libellée à la prévention B est bien établie;

Attendu que le prévenu déclare que le piéton constituait, pour lui-même, un obstacle imprévisible;

Qu'à l'appui de son affirmation, dans les conclusions verbales exposées par son conseil Maître Van Boeckel, il cite un commentaire du code de la route congolais de Maurice Grandjean (1955, p. 98) : « Le piéton qui, inopinément, quitte un trottoir au moment où un véhicule va le dépasser, n'est pas un obstacle prévisible, même au cas d'excès de vitesse de l'automobiliste, sa responsabilité n'est pas engagée »;

Attendu que c'est au juge du fond qu'il appartient d'apprécier souverainement si le piéton constitue dans le cas d'espèce lui soumis, un obstacle que le conducteur peut prévoir ou non;

Attendu que les critères d'appréciation généralement admis et avec raison, et qui en constituent les éléments déterminants, sont la soudaineté et la proximité de la survenance du piéton (Van Roye, Code de la circulation, n° 1101);

Qu'en l'occurrence, il résulte à suffisance du constat que les éléments de soudaineté et de proximité de la survenance du piéton font défaut;

Qu'en effet, la longueur des traces de freinage du véhicule du prévenu, relevés sur le plan de l'O.P.J. instrumentant K., est de 35 m 50, à laquelle il faut normalement encore ajouter 4 m 72 représentant la longueur du véhicule; que c'est donc à distance minimum de quelque 40 mètres que le prévenu a aperçu le piéton T. J. qui traversait la chaussée;

Attendu qu'en outre, à ce moment, comme le prévenu l'a reconnu, aucun véhicule ne s'est présenté en sens inverse de sa marche, qui aurait pu pendant un temps relativement long, lui masquer la vue et ainsi l'empêcher d'apercevoir l'enfant qui, comme il l'admet, a traversé la route perpendiculairement;

Attendu que, dès lors, on ne saurait affirmer, en l'espèce, que c'est « inopinément » que le piéton a quitté le trottoir;

Attendu que, d'autre part, le prévenu prétend que la vitesse exagérée à laquelle il roulait, est un élément externe qui ne doit pas intervenir dans la détermination de la responsabilité de l'accident;

Attendu que c'est à tort qu'il émet cette affirmation que la jurisprudence est unanime à considérer que l'excès de vitesse dans le chef du conducteur est irrelevant, pour autant, cependant, que dans l'accident en cause le piéton se soit présenté à sa vue de façon absolument soudaine, de telle sorte que si même il roulait à une vitesse très modérée, voire autorisée, il lui eût été impossible, même en freinant. d'éviter l'accrochage (voir a contrario Cour d'appel de Bruxelles, 27 février 1952, Bull.Ass. 1952, 469); qu'en l'espèce, l'élément de soudaineté, comme dit plus haut, fait totalement défaut;

Attendu que, dès lors, le tribunal estime, que le piéton T. J. constituait bien pour le prévenu, conducteur, un obstacle prévisible;

Le reste sans intérêt.

(Siégeait : M. Samuel H., juge de police. Plaidait : Me Van Boeckel).

CHRONIQUE LEGISLATIVE

La Revue estime utile pour tous ceux qui doivent utiliser les nouvelles législations de prévoir, à partir de ce numéro une chronique exposant les quelques nouveaux principes ou nouveaux textes importants, en commençant par les index en 1.1.63 de la situation législative au Katanga et au Congo en général, quelle que soit la destinée de nombreuses mesures provisoires.

INDEX LEGISLATIF KATANGAIS 1.1.63 (cfr. pages Moniteur)

N.B. — /63 concerne les textes fin 1962 publiés au Moniteur du 1.1.63 (dernier numéro).

— A —

	Pages 1960	1961	1962	/63
Accidents de travail et maladies professionnelles.				
V. Sécurité Sociale	87	589		
Actes officiels : Publication.	9			
Actes notariés	25	68-105		
Aérienne (navigation) service civil			161 - 194	
Aérodromes - Taxes - Exploitation		375		
Aérogramme - Emission		511		
Affiliation (model II - Sécurité sociale) - Dérogations personnelles				71/63
Agents de l'Administration - Statut	44 - 45 - 264	84 - 301 - 404	262 -	84/63
Centre de formation		451 - 453	14	
Indemnités restaurant - Hébergement			21	
Personnel des villes - Communes			349	61/63
Personnel des Cabinets ministériels				75/63
Agriculture :		603		
Incendies herbes et végétaux sur pied		508		
Office de développement rural du Haut-Katanga (statut)		468		
Planteurs coton (montant de l'avance provisionnelle)			195	
Programme agricole	80			
Prix minima d'achat des produits. v. Prix.				
Allocations de survivant, orphelins				66/63
— familiales employés	96	110	221	
— d'invalidité				63/63
— travailleurs (compensation) v. Sécurité sociale		204		
Apostolo (interdiction)			422	
Apprentissage				20/63
Armée katangaise. v. Forces katangaises				
Arrestation administrative			13 - 33 - 36	
Assemblée Nationale sessions. v. Index annuel.			37 - 55	
Association sans but lucratif modifications. Décret 27.11.59		121 - 125		
Personnalité civile: passim. (v. Index annuel)				
Association à caractère politique (interdiction)	217			
— Watch Tower (interdiction)	297			
— Apostolo (interdiction)			422	
Assurance vieillesse et décès prématuré des employés.		589		
v. Sécurité sociale				
Autorités coutumières. v. Circonscriptions.				
Avocats serment		484	384 - 385	

— B —

Banque nationale du Katanga — Billets		5	5	
— Création - Représentation	10	678	8	
— Pouvoirs en matières de change	42	84		
Barreau		484	384 - 385	

	1960	1961	1962 /63
Bétail exportation - Abattage			309 - 313
Beurre importé - Règlement de vente	43 - 49		
Besoins vitaux (en cas de cessation collective du travail)			62/63
Bois. v. Exploitation.			
Bourgmestre. v. Villes.			20
Budget extraordinaire de l'Etat. v. Index annuel.			
— ordinaire de l'Etat et des Villes. v. Index annuel.			

— C —

Cabinet (personnel des — ministériels) statut.			75/63
Caisse de crédit aux indépendants			205
Caisse d'épargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi	59		
— Réquisition	81		
Caisse de compensation « Elevage »		487 - 529	285 - 385
Caisse des pensions et allocations familiales des employés		41	
Censure des correspondances		113	55
Certificats		533	
Cession. v. Concessions.			
Chasse et Pêche permis.			78 - 266
Circonscriptions indigènes - additionnels et taxes.			325 - 326
Cultures imposées de vivres et d'expansion.			329
Indemnités aux autorités coutumières.	221	598 - 680	429
Police des circonscriptions.			14
Circulation des personnes. - Emploi des moyens de transport	54 - 74 - 214 - 293	317 - 355 - 407 - 677	2 - 74/63
— nocturne			82/63
Change. v. Contrôle des —			
Chasse fermeture			431
Classes moyennes, crédit aux —		69	
Clémence - mesures de —	33 - 228 - 294	382 - 566	83/63
Commerce extérieur - Contrôle	47 - 71	626	196
— Secrétariat d'Etat		450	
Commission du commerce			76/63
Commerce de l'essence		591 - 681	
Commerçants - Autorisation - Terme de comptabilité			25/63 - 80/63
Comité spécial du Katanga - Réquisition		349	3
Commission de recours de sécurité sociale			57/63
Communes : Nominations	74		
— Personnel			349 - 61/63
— Budgets v. Index annuel		572	
Compensation v. Prix			
Concessions (v. Terres) ordonnance n° 81/209 du 16.11.60		155	325
Conflits collectifs du travail - Conciliation et arbitrage		593	209 - 23/63
-- Besoins vitaux en M.O.			62/63
Conseils d'entreprise		594 - 677	
Conseillers communaux et urbain - Jetons			415
Conseil supérieur de l'enseignement		400	
Conseil supérieur de la santé		319 - 375	
Conseil supérieur de la santé	224		
Constitution du Katanga	1		
Contrat d'Apprentissage	585		206 - 232
Contrat de louage de services	415	415	
Règlement d'entreprise	572		
Perception des cotisations		630 - 682	

	1960	1961	1962 /63
Conseils d'entreprise		574 - 677	32
Durée du travail, repos dominical et jours fériés		442 - 472	
Visa des contrats d'apprentissage		635	
Contribution personnelle minimum		135	58/63
Contrôle des changes - Commission de contrôle		565	
Contrôle médical des victimes d'accidents du travail			59/63
Contrôle des Prix		399 - 567	115 - 161 - 201 - 2/63
Coopérative des commerçants et artisans		365	
Crédit aux classes moyennes et à l'industrie	227	178 - 203	
Croix militaire katangaise		142	
Coton. v. Agriculture			
Cour d'Appel	241 - 249		

— D —

Débits de boissons - Restaurants et autres établissements	83		
— Heures d'ouverture			80/63
Délégation (pouvoir)	20 - 45	130	
Délivrance de documents et certificats		533	
Deniers publics (gestion)		508	
Denrées alimentaires	44		
Détention politique			162
Distinctions militaires et civiles		68-142-192-392-393	
Domaine de chasse			107 - 431
Domestiques (sécurité sociale)			253 - 289
Douanes - Droits d'entrée et sortie - Entrepôts	73 - 80 - 81 - 223	513 - 559 - 684	371 - 416 - 422
Drapeau du Katanga	237		
Droits d'entrée		126	16 - 235 - 381
Tarifs et mesures d'exécution		412 - 469 - 635	104 - 326
Farine de maïs		341	
Droits de recherche prévus à la convention du 5.11.61		673	
Droits de sortie - Modification du tarif		677	293
Produits et marchandises (modification des valeurs)		142	377 - 433

— E —

Echevins. v. Villes.			
Ecole d'assistance médicale	45 - 234		
Formation territoriale - Création		593	
Economie : — Marges bénéficiaires maxima - Contrôle		567	
— Importations et exportations (contrôle)		70	
— Contrôle des prix		136 - 162	
Elevage (caisse de compensation)		399 - 567	285 - 385
Energie électrique	255		
Enfance déliquante - Modification du décret du 6.12.50		676	206 - 384
Enregistrement : certificats perdus en juillet 60	54		
Enseignement :			
— Règlement organique	29		
— Institut technique supérieur d'études sociales	225		
— Conseil supérieur création		400	55/63
Jury central d'homologation			256
Enseignement normal			367 - 417
Enseignement secondaire		33-407-448-449	3
Centre de Formation administrative			14

	1960	1961	1962	/63
Programme et horaire enseignement primaire				60/63
Institut Recherche scientifique (IRSAK)			369	
Instruction obligatoire		582		
Etablissement de garde et d'éducation		2		
Etat civil - bureau spécial	214 - 220		32	
Etat d'exception — Eloignement	215 - 298			
— Modification du décret 20.10.59			1	
Experts aéronautiques (Désignations)		563		
Exploitation des forêts soumises au régime forestier		676		
Explosifs			82	
Exportation des produits importés et de production locale			29 - 30 - 309	

— F —

Finances : fournitures et transports		109		
Surtaxe exceptionnelle. v. Impôts.		79		
Fonds des invalidités du Katanga	42	348		
Fonds du Roi	256			
Force aérienne katangaise :				
Indemnité de fonction - de vol		153 - 154		
Promotions. v. Index annuel.				
Forces katangaises :	231	156		
Admission - Cadres actifs - Citations		528 - 534		
Autorisation de franchir les barrages militaires		2	2	
Démobilisés	30		206 - 232	
Droits et devoirs - Officiers - Sous-Officiers		175		
Missions militaires		303		
Nominations. v. Index annuel				
Règlement disciplinaire	270	484 - 520		
Force électrique	249			
Forêts (régime forestier)			272	

— G —

Garde nationale : Création		372		
Gendarmerie. v. Conseils de Guerre. v. Juges	566			
Contingent annuel et recrutement	21 - 23 - 240			
Traitement annuel des sous-officiers - Primes	23 - 25			
Promotions - Nominations v. Index annuel				
Pension de survie aux veuves et orphelins des décédés en service commandé	50			
Grâce (recours en —) v. Index annuel				
Grades académiques			309	

— H —

Hôtels et restaurants (tarifs)	83	380		
Hygiène publique dans les agglomérations - Enlèvement des immondices		76		
Pharmacie : l'ord. 27 bis hyg. du 15.3.33 sur l'exercice de la —		8	8	
Service des inhumations - Police des cimetières		531		
Hygiène et la salubrité publique (codes, III, p. 531)	254			

	1960	1961	1962	/63
— I —				
Immigration : Admission et séjour en région limitrophe		165 - 168		
Organismes autorisés à émettre des lettres de garantie		167		
Importation - Viande			39	
Impôt complémentaire sur les bénéfices		80 - 666	119 - 157 - 158 -	30/63
Contribution personnelle minimum			412	
— sur les revenus	224	134 - 639	71 - 126 - 154	
			159 - 388 -	29/63
— Personnel			38/63 -	76/63
Surtaxe exceptionnelle		152 - 156 - 176 - 280 -		27/63
Taxe sur consommation bière				38/63
Index Nomber	223	204		
Création - Membres	60 - 72			
Infirmiers (Aides —) statut			286 - 300	84/63
Inimitié. v. O.N.U.				
Institut National d'étude agricole INEAKAT		428 - 384 - 602		
Institut Recherche scientifique (IRSAK)			369	
Institut des parcs nationaux et réserves naturelles			110	
Invalidité (demande d'allocation)				63/63
— J —				
Jeux de hasard			388	1/63
Jours fériés légaux	217	115 - 365 - 442		
Juges coutumiers de carrière (Statut)				39/63
— des Conseils de guerre		76	373 - 434	79/63
— de Police (Nominations v. Index annuel)	81	113 - 520		
Juridictions militaires		65 - 481		
— Coutumières	83 - 238		41/63 -	81/63
Jurys d'homologation			256	
— L —				
Lampes de tête (règlement sur la détention)		441	238	
Libertés publiques (Loi du 19.5.60)	224			
Licences commerce extérieur			196	
Louage de services		415	56 - 221 - 239	
			258 - 293	43/63
Loyers			230 - 281	
— M —				
Magistrat de carrière — Serment		65		
— Nomination v. Index annuel				
— Statut	231	675	160 - 271 - 384	2/63
— auxiliaires		108		
Majorité pénale			384	
Maladies professionnelles v. Sécurité sociale			211 - 223	
Marchés publics	32 - 34 - 37 - 82			
Médaille commémorative de l'Indépendance		684		
Mérite katangais v. Index annuel		68 - 392 - 393	21	

	1960	1961	1962	/63
Mines	42 - 292	152		
Gisements réservés		151 - 173 - 174		
Perception des redevances et retenues financières	173			
Ministère de la santé - Organisation générale	55			
Ministères : Collège restreint - Création	86			
Collège ministériel - Création		315		
Ministres et Secrétaires d'Etat - Démission		445		
Organigramme Ministère T.P.			431	
Moniteur katangais - Abonnements		10	10	
Monnaie : Statut monétaire		149 - 484		
— N —				
Nationalité katangaise		118		
Navigation aérienne (Modification) v. aérienne		561		
— O —				
Office des cités africaines OCA	214			
Office de coopération sociale			311	
Office National de Sécurité Sociale v. Sécurité sociale				
Ordonnances transitoires (Loi du 19.11.60)	273	483	85	
Organisation judiciaire		429	1/63 - 73/63	
Avocats - Serment		484	384 - 385	
Cour d'appel	241 - 249			
Nominations v. Index annuel				
Décret du 8.5.58 - Modification		133		
Organisation des Nations-Unies : Etat d'inimitié		174 - 202		
Orphelins (régime de pension, rentes, allocations)				66/63
— P —				
Parastataux - Modification du statut juridique	42			
Parcs nationaux et réserves naturelles :				
Membres de la commission scientifique		9	9	
Statuts		122		
Passeports katangais (Délivrance des)		571		
Pénitentiaire - Mesures de grâce		457	1	
Régime pénitentiaire		1		
Pensions				
Age de la pension			230	
Demande ordinaire de — pour engagé par contrat				36/63
— de veuves, orphelins et ascendants de personnes décédées en service commandé			30 - 71	
— du personnel laïc non indigène	269			
— des ministres			416 - 271	
Pharmacie - Exercice de la — Modification Ord. 15.3.33			8	
Police communale		587		
— des Circonscriptions			15	
— judiciaire - Personnel nominations v. Index annuel				73/63
Statut et transpositions grades et traitements		446		
— nationale du Katanga - Commissionnements				
Police territoriale	26			
Etat d'axception		127		
Mesures d'exécution de l'Ordonnance du 20.3.61		179		73/63

	1960	1961	1962	/63
Personnel - Nominations. v. Index annuel		602 - 679 - 686	25	
Statut		10	10	
Tribunaux de —		391	1/63 - 73/63	
Police supplétive : Création		304 - 320		
Nominations		598		
Octroi de pensions et d'allocations		376		73/63
Octroi de rentes de service aux veuves et orphelins		559 - 591		
Pompiers. v. Travaux publics				
Postes : Organisation postale			5 - 111 - 316	
Emissions des valeurs postales		139 - 383 - 512 - 513		
Organisation postale		140 - 348 - 512		
Surcharge des valeurs postales	228 - 394	109 - 634		
Prix : Contrôle général prix de vente (Loi du 24.6.61)		399 - 567	115 - 161 - 201	2/63
Caisse de compensation pour uniformiser les prix				43/63
Prix minima d'achat : Commission des prix			70	71/63
Arachides		341	106 - 163	
Bananes		320		
Bétail de production locale		570	38 - 265 - 374 - 426	
Bière			39 - 82	
Cigarettes			22	
Coton		468	195	
Maïs	226	305	106 - 162	
Manioc en cossettes	227	200 - 343		
Poisson			378	
Véhicules -(accessoires)-			317	
Prix maxima de vente : Essence		200 - 343	233	
Farine de maïs		201		
Farine de manioc		140 - 162 - 163 - 202		
Huile de coton comestible		380	265 - 374	
Huile de palme		571	379	
Lait			3 - 8	
Manioc e ncossettes		311 - 471		
Pétrole		535		
Viande		163 - 164 - 570	38 - 374 - 424	
Poisson		536 - 531	109 - 378	
Prix de revient : Marchandises importées		333 - 406	373 - 379	
Uniformisation du prix de l'huile importée			79/63	
Promulgation des lois, ordonnances, arrêtés	30			
Pronostics			388	1/63

— R —

Recours en grâce v. Index annuel				
Rédigeso - Nomination	217	129	29	
— Création sous-dénomination	238			
Rémunération journalière minimum			221	
Réquisitions - Caisse d'Epargne	81			
— Société crédit aux classes moyennes et à l'industrie	227			
Réserves de chasse			81	
Réserves forestières			36	
Résidant permanent			52	
Revenus v. Impôts				

— S —

Sabena : Garantie assurance personnel navigant	258			
Salaires v. Rémunération				

	1960	1961	1962 /63
Santé publique : Conseil supérieur	224	375	
Membres - Nominations		319	
Secrétariat d'Etat : Création	29 - 274	316 - 450	
— Nomination v. Index annuel			
Sécurité sociale	50 - 85 - 215 - 219		74-85-162-164-173 178-185-191-211 218-223 3/63-59/63
Service des traitements : Création	58		238 - 253 - 288 291 - 314
Sessions (Assemblée): Ouverture et clôture v. Index annuel			
Sinistrés : Création - Commission d'enquête	54		
Sociétés belges : Statut	248		
Sociétés commerciales (article 128 décret du 23.6.1960)		487	13 - 160
Sociétés katangaises : Régime des —	256	488	1 - 286 - 330
— de colonisation belge au Katanga « Cobelkat »		532	
Soins de santé : v. contrat louage de service	233	415	
Personnel laïc	268		
Statut Agents de l'administration d'Afrique	44 - 45 - 254		
v. Agent de l'Etat			
Statut des Agents administratifs		84 - 301 - 404	262 - 84/63
Mesures d'exécution du statut		451 - 453	21
Statut monétaire		149 - 484	
Surtaxe v. Impôts			

— T —

Tarif des droits d'entrée			326
Taxe professionnelle v. Impôts			
Taxes des circonscriptions			325 - 326
Taxes urbaines			25 - 26 - 287
Télécommunications : Nominations		107	
— Réception de radios	248		
Travaux publics : Sapeurs pompiers - Création et organisation			
Statut du personnel		594	
Organigramme des services		431	
Usage des véhicules de l'administration		81	
Tribunaux de Police (Ministère public)			1/63 - 73/63
Tutelle membres de la commission de tutelle des villes	296	177 - 317	
Terres (Concessions) : v. Index annuel			

— U —

Université	61 - 220 - 296		
Conseil supérieur			50
Professeurs : Nominations et bonifications			
(non repris v. Index annuel)			
Recteur - Secrétaire général		82	40
Statut du personnel enseignant		431	
— scientifique			41

— V —

Véhicules: Usage des — de l'administration		81	
Veuves : Régime de pension, rente, allocation			66/63
Villes : Désignation 1er bourgmestre et ville d'Elisabethville		74 - 298	
Personnel			349 61/63
Watch Tower : interdiction	297		

TABLE DES MATIERES

DES ARRETS ET JUGEMENTS

(38e année : 1962)

A

ACTION

L'appel en garantie doit être déclaré irrecevable d'office s'il se dégage du contrat judiciaire tel que limité par les conclusions que l'appelant en garantie n'émet plus aucune prétention contre l'appelé à raison de l'exception d'ordre public : sans intérêt pas d'action.

1re Inst. Elis. 6 avril 1961. 133

ACTION CAMBIAIRE

En matière de traite acceptée et protestée, la condamnation du tiré-accepteur est fatale.

Les intérêts cambiaires ne sont dus que sur les montants des effets à la date où ils ont été protestés et non sur le sfrais des protêts pour lesquels ne s'appliquent que les intérêts judiciaires.

A raison de la nature de l'action cambiaire, est irrecevable l'action reconventionnelle qui, lui étant opposée, ne peut être jugée sur le champ mais réclame au contraire remise pour être en état.

1re inst. Elis. 1 juin 1961. 137

ACCIDENT DE TRAVAIL

v. *Prescription.*

Il est admis que si l'action de la victime prévue par l'article 21 du décret du 1er avril 1949 contre le tiers responsable constitue un retour au droit commun, il n'en est plus de même de celle de l'assureur ou de l'employeur subrogés en partie aux droits de la victime.

Le législateur ne mentionnant qu'un recours contre le tiers responsable de l'accident, l'assureur ou l'employeur ne peuvent citer le commettant de ce tiers responsable.

En vertu de la législation, l'assureur ne peut obtenir que les sommes effectivement versées par lui

1re Inst. Elis. 30 mars 1961. 32

ADULTERE

Lorsque l'épouse plaignante vit elle-même en état de concubinage notoire, qu'elle est défenderesse dans une instance en désaveu de paternité et qu'elle ne cherche en déposant plainte qu'à obtenir un avantage de procédure, l'adultère du prévenu perd tout caractère injurieux et il convient de l'en acquitter.

Police Elis. 8 novembre 1961. 41

APPEL

v. *Désistement.* - *Divorce.*

L'acte d'appel introduit après la mise en vigueur du décret du 7 mars 1960 formant code de procédure pénale est nul s'il n'a pas respecté les formes prescrites par l'article 68 et l'appel est irrecevable.

Elis. 10 octobre 1961. 157

Toute personne ayant figuré au jugement, même la partie assignée en déclaration de jugement commun, peut interjeter appel, pour autant cependant que les décisions qu'elle attaque lui infligent grief.

La déclaration d'une partie « qu'elle s'en réfère à justice » n'implique pas un acquiescement anticipé à la décision à intervenir.
La « condamnation » du conservateur des titres fonciers à procéder d'office à une mutation sur production d'un jugement ne constitue pas une « condamnation » au sens réel du terme ; la mise en cause du conservateur pour s'entendre ordonner l'accomplissement d'un devoir qui entre dans le cadre de ses attributions n'est d'ailleurs pas requis.

Elis. 31 octobre 1961. 68

Si l'intimée demande qu'il lui soit donné acte de ses réserves de réclamer des salaires supplémentaires, des allocations familiales, des frais de voyage, la Cour refuse de donner acte de cette demande en se fondant sur l'article 77 du code de procédure civile (demande nouvelle).

Elis. 14 novembre 1961. 73

APPEL INCIDENT

La décision du tribunal statuant sur une demande reconventionnelle en paiement de somme, en ordonnant aux parties de produire leurs comptes respectifs pour instruire la cause, est une disposition préparatoire non susceptible d'appel avant jugement définitif vu que la décision attaquée n'implique d'autre grief à l'appelant que celui d'une prolongation de la procédure.

Elis. 8 novembre 1960. 113

APPRENTISSAGE

Le contrat d'apprentissage doit viser un des métiers prévus à l'ordonnance 22/558 du 26 déc. 1957 et être soumis au visa administratif prévu à l'article 6 du décret du 23 juillet 1957.
En cas de doute sur l'objet du contrat, les services de l'apprenti sont présumés avoir été prestés en exécution d'un contrat d'emploi ou d'un contrat de travail.
En cas de rémunération inférieure au minimum légal, l'employé dispose d'une action en rescision et d'une action en résolution qui, toutes deux, doivent être introduites dans les six mois de la conclusion du contrat.
L'employé mineur est présumé logé par son auteur. Son cas doit être assimilé à celui de la femme mariée lorsque celle-ci est logée par son mari.

1re Inst. Elis. 25 juillet 1961. 86

ARCHITECTE

La responsabilité de l'architecte et de l'entrepreneur est engagée dans tous les cas où le vice, caché ou apparent, connu ou inconnu, est la cause de la ruine de l'immeuble (Séance du Conseil d'Etat, 14 Nivôse an XII - 5.1.1804; Bruxelles, 19.1.1946, J.T. 1946, 71; De Page, IV, n° 892; Delvaux, II, n° 618).

La doctrine et la jurisprudence n'admettent pas la notion de présomption de faute en matière de responsabilité décennale (De Page, IV, n°897; Laurent, XXVI, n°32; Delvaux, II, n°631).

Elis. 17 mai 1960. 28

ASSIGNATION

Du moment que l'énoncé, même sommaire, de l'assignation a permis au défendeur de se défendre au fond, l'exception obscuri libelli doit être rejetée.

1re Inst. Elis. 4 août 1961. 89

ASSURANCE

Le sinistre existe pour l'assurance-incendie à partir du moment où le propriétaire de l'immeuble a été déclaré par jugement responsable de l'incendie, c'est à partir de cette date que prennent cours les délais de réclamation et non à partir de l'incendie lui-même.

Pour dégager la responsabilité mise à sa charge par l'article 390 du C.C., III, le locataire doit établir victorieusement la cause étrangère. Cette preuve n'est pas faite si son expert n'avance l'imputabilité de l'immeuble à un vice de construction qu'à titre d'hypothèse sans exclure d'autres causes.

Elis. 5 novembre 1960. 28

Le fait que des expert et inspecteur de la compagnie défenderesse aient été au garage, à qui le véhicule sinistré avait été confié, inspecter celui-ci et expertiser les dégâts implique renonciation à la clause de la police imposant, sous peine de déchéance, une déclaration écrite d'accident dans un délai déterminé.

Qui plus est, invoquer cette clause dans les conditions exposées ci-dessus constitue une défense de mauvaise foi, téméraire et vexatoire.

Il ne suffit pas qu'un témoin se soit entretenu avant même l'audience d'enquête avec le conseil d'une partie pour que cette partie puisse le reprocher surtout si elle ne conteste pas les dires du témoin.

Elis. 1 décembre 1960. 30

Si l'assureur prétend se décharger de ses obligations parce que le sinistre dériverait de troubles civils, soulèvements populaires ou rébellions du fait que la désorganisation des forces de police dues aux troubles qu'a connu le Congo, aurait favorisé la recrudescence des délits qui s'explique par la remise dans le circuit de nombreux récidivistes ayant bénéficié de mesures de grâce, c'est à l'assureur à établir l'exonération dont il fait état.

1re Inst. Elis. 30 mars 1961. 34

Constitue une clause pénale la stipulation d'une police d'assurance prévoyant la suspension de la dite police en cas de non paiement de la prime.

Les règles relatives à la demeure s'appliquent, en principe, à une clause pénale.

Elis. 7 novembre 1961. 71

B

BAIL

L'interdiction de changer la forme de la chose louée ne s'applique pas aux travaux même importants qui ont pour but d'approprier, au début ou en cours de bail, la chose louée à la destination contractuellement convenue.

A défaut de contrat, il faut déterminer cette destination par présomption selon les circonstances : Le nivellement progressif des termitières incultes, de même que les défrichements des forêts et le remblaiement des marais sont des actes nécessités par l'exploitation rationnelle du sol dans un pays neuf. Dès lors le propriétaire n'est pas fondé à postuler une indemnité du fait de l'appropriation par le preneur des dites termitières, même si celui-ci en a retiré un bénéfice par la fabrication des briques.

Elis. 24 avril 1962. 159

C

CAUTIONNEMENT

L'action intentée par l'employeur en remboursement du cautionnement qu'il a versé pour son employé est une action dérivant du contrat d'emploi et dès lors soumise à la prescription annale.

Il en est de même de l'action en paiement des salaires.

Elis. 3 mai 1960. 25

CHEQUE

Le paiement effectif d'un chèque se situe au moment de son encaissement à la banque. Ce paiement est donc nul s'il est effectué après la mise en fallite.

1re Inst. Elis. 16 mars 1961. 32

COAUTEUR

v. *Participation.*

COMPENSATION JUDICIAIRE

La demande reconventionnelle connexe à l'action principale (*procedant ex eadem causa*) est recevable alors qu'elle n'est pas en état de recevoir une solution en même temps que l'action principale. Le juge peut disjoindre les demandes et les juger séparément.

Par contre, la demande reconventionnelle qui procède *ex dispari causa* et tend à obtenir la compensation judiciaire, n'est recevable que si elle est en état d'être jugée en même temps que l'action principale. Le juge ne peut disjoindre ces demandes.

1re Inst. Elis. 19 août 1959. 132

Lorsque la demande reconventionnelle tend à obtenir compensation judiciaire, la doctrine et la jurisprudence dominantes se laissent guider en cette matière par un large esprit d'équité, cette variété de reconvention n'exigeant pas la condition spéciale de connexité qui étriquerait le champ d'application de la compensation judiciaire jusqu'à lui enlever presque toute utilité pratique (Laurent, XVIII, n° 478, 480; Colin et Capitant, II, n° 347; contra De Page, III, n° 661 B).

Elis. 17 mai 1960. 27

COMPETENCE (Matière civile)

Lorsque diverses sommes proviennent d'une même cause elles sont cumulées pour déterminer le taux du ressort.
La rédaction de la demande initiale en cours d'instance ne modifie pas la compétence d'attribution.

1re Inst. Léo, 13 avril 1961. 34

CONSERVATEUR TITRES FONCIERS

v. *Appel.*

CONTRATS

Interprétation v. *Faillites.*
v. *Location.*

CONTRAT D'EMPLOI

v. *Cautionnement* et *Contrat d'entreprise.*
Si bien même il pouvait être objecté qu'en cas de résiliation anticipée, stipulée au profit des deux contractants, la faculté réservée à l'employé est subordonnée à celle donnée à l'employeur et constitue avec celle-ci l'objet d'une seule et même clause pouvant être déclarée nulle par les deux parties comme violant les dispositions impératives de l'article 37 du décret, encore n'y aurait-il pas lieu en l'espèce d'en prononcer la nullité qui n'est pas demandée.

Elis. 1 septembre 1959. 62

Rémunération inférieure au minimum légal : l'employé est en droit de rclamer le paiement du minimum légal aussi bien pour le passé que pour l'avenir.
L'expiration du délai de six mois stipulé à l'article 14, 3° du décret du 25 juin 1949 pour l'action en rescision n'entraîne pas forclusion de l'action en révision du salaire pour le passé.

Logement : l'employé qui n'a reçu ni logement, ni indemnité compensatoire ne peut réclamer, à l'expiration du contrat, le paiement de l'indemnité compensatoire, prestation se trouvant in *facultate solutionis*. Il ne peut poursuivre que l'exécution par équivalent de l'obligation de fournir de logement, seule prestation qui est *in obligatione et debitione*. — Cette exécution par équivalent se résoud en dommages-intérêts.
— Conformément aux principes de droit commun, l'employé devra établir l'existence et la hauteur du préjudice dont il réclame réparation.

Elis. 6 octobre 1959. 111

La qualification des rapports résultant d'un contrat peut être établie par témoins. Démontrent péremptoirement l'existence d'un contrat d'emploi, à défaut d'éléments contraires prouvés, les déclarations des témoins précisant que le défendeur a consacré tout son temps au service de l'employeur, en recevait ses ordres et les exécutait sous sa surveillance.

Elis. 8 novembre 1960. 155

La situation faite à l'employeur et à l'engagé suite aux événements de juillet 1960 doit être assimilée à celle de la faillite ou du décès de l'employeur qui ne supprime pas pour l'engagé le droit au préavis après la rupture du contrat d'emploi.
Lorsque le contrat d'emploi à durée déterminée prévoit une clause réciproque de préavis de trois mois que chacune des parties pouvait notifier à l'autre, cette clause limite le droit à l'indemnité que peut postuler l'employé, à trois mois de rémunération.
Le décret du 14 mars 1957 sur la durée du travail n'est pas applicable aux membres du personnel investis d'une autorité propre leur permettant d'organiser librement leur travail sans être soumis à un contrôle journalier de leur activité, par exemple, les chefs de comptoirs commerciaux isolés.

1re Inst. Elis. 31 juillet 1961. 87

L'article 4 du décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi est formel : « Toute clause contractuelle donnant à l'employé des « avantages inférieurs à ceux qui sont prescrits par le présent « décret est nulle et sans effet. »
Plus particulièrement, l'obligation de fournir un logement « approprié » est prévue par l'article 14, 5° du même décret. De plus, il ne faut pas perdre de vue que la législation sociale est une branche du droit public.

Elis. 14 novembre 1961. 73

Les notions d'autorité et de direction impliquent le droit de contrôle sur la licéité des absences de travail. L'obligation de faire donner des soins à l'employé malade confère à l'employeur le droit de choisir le médecin.
Constitue un motif fondé de révocation sans préavis ni indemnité par l'employeur, le refus non motivé par l'employé voulant prendre un repos d'un mois pour raison de santé prescrit par un médecin de se soumettre à un contrôle médical proposé par

son employeur lui laissant le choix entre trois médecins dans le cas où ce refus fut suivi par une absence d'un mois de l'employé.

Elis. 8 mai 1962. 163

D

DEMANDE RECONVENTIONNELLE

v. *Compensation judiciaire.*

DEFENSE VEXATOIRE

v. *Assurance.*

DESAVEU DE PATERNITE

Lorsque le père et l'enfant sont de nationalité différente, le désaveu de la paternité est régi par la loi nationale du père, à motif que la filiation est un effet du mariage et que le père est le chef de l'ordre familial.

La loi nationale du père ne régit pas seulement les causes légales de désaveu, mais également les délais légaux de l'intentement de l'action.

Si une règle de probité s'oppose à ce que des lettres confidentielles soient produites en justice sans le consentement du destinataire et de l'auteur, cette règle souffre exception lorsque la production est nécessaire à protéger un intérêt social; qu'il en est ainsi dans les actions en divorce.

Appel R.-U. 24 février 1959. 91

La détermination des délais dans l'action en désaveu de paternité est une question de procédure de la compétence de la lex fori.

1re Inst. Elis. 13 juillet 1961. 35

Les délais de l'action en désaveu de paternité ne sont pas ceux de la *lex fori* mais ceux de la *lex personæ.*

1re Inst. Elis. 31 octobre 1961. 37

DESISTEMENT

v. *Divorce.*

Un désistement de première instance ne se conçoit pas après jugement et en degré d'appel dans le chef d'une partie intimée qui n'a pas interjeté appel.

L'appel d'un défendeur contre son co-défendeur n'est pas recevable lorsque les défendeurs n'ont pas conclu l'un contre l'autre en première instance et qu'il n'y a pas indivisibilité.

Une partie qui n'est pas à la cause en première instance ne peut intervenir en degré d'appel.

Un jugement de remise est préparatoire. Un jugement ordonnant expertise peut n'être que préparatoire.

Elis. 24 octobre 1961. 36

DIVORCE

v. *Adultère.*

Chacune des parties est censée — en l'absence d'éléments d'appréciation précis — devoir contribuer pour moitié à l'entretien des enfants. A défaut de déterminer la date à partir de laquelle la partie a assuré l'entretien des enfants, c'est la date de l'introduction de la demande qui doit être admise comme époque à partir de laquelle les mensualités sont dues.

Elis. 8 novembre 1960. 156

Dans un mariage intervenu entre un grec et une belge, le divorce autorisé par l'article 1442 de la loi hellénique, à savoir pour faute d'un époux rendant la continuation de la vie conjugale insupportable, correspond à celui résultant de l'injure grave admis par l'article 135 du code civil congolais et l'action en divorce ainsi intentée est recevable.

1re Inst. Elis. 3 février 1961. 170

Le mariage est régi, quant à ses effets sur la personne des époux, par la loi de la nationalité à laquelle appartenait le mari au moment de la célébration.

Le mari, de confession israélite, né à Rhodes, et qui n'y était pas domicilié à la date du 10 juin 1940, a conservé la nationalité italienne, mais reste soumis, en ce qui concerne son statut personnel, à la loi rabbinique.

Le principe du divorce est admis par la loi rabbinique pour des causes identiques à celles prévues par la loi katangaise.

Quoiqu'ils soient soumis à la loi rabbinique, les époux qui ont contracté, au Katanga, un mariage purement civil, peuvent valablement intenter une action en divorce conformément aux disposition de la loi katangaise, dès lors que cette action se fonde sur des causes prévues simultanément par le code civil et par la loi rabbinique.

L'épouse de nationalité belge, trouve dans la loi belge du 27 juin 1960 le fondement de son action en divorce.

1re Inst. Elis. 8 février 1962. 90

Doivent être considérées comme demandes nouvelles, les demandes qui, quoique tendant à la réformation d'un jugement ayant statué sur les mesures provisoires préalables au divorce et relatives d'une part, à la garde des enfants et d'autre part à la pension alimentaire, sont basées sur des éléments ignorés du premier juge ou sur des situations nouvelles.

Tel est le cas du recours qui invoque l'état d'abandon dans lequel sont laissés les enfants confiés à la mère pendant la procédure en divorce; tel est aussi le cas du recours qui invoque que depuis l'instance en divorce, la femme s'est engagée dans les liens d'un louage de services qui lui assure rémunération suffisante.

S'agissant de demandes nouvelles, l'appelant ne peut prétendre à obtenir reconnaissance de son droit de garde ou dispense de de l'obligation aux aliments qu'à partir de la date du dépôt conclusions contenant les demandes.

Elis. 19 juin 1962. 162

Le désistement d'appel d'une décision prononçant le divorce ne peut être reçu pour motif d'ordre public. Par contre, l'ordre public se trouve servi par la décision commune des parties de renoncer à un recours tendant à la réformation d'un jugement qui rejeta l'action en divorce.

Elis. 8 septembre 1962. 128

DOMMAGES-INTERETS

En vertu du pouvoir souverain d'appréciation lui appartenant le juge peut fixer globalement le montant total d'un dommage dans lequel il peut comprendre, s'il échet, les intérêts compensatoires et même les intérêts judiciaires, en les ventilant séparément ou non.

Elis. 17 juin 1958. 155

Les forfaits coutumiers d'indemnités à cause de mort ne sont pas pas de référence généralement obligatoire. Peuvent être appliquées des notions occidentales d'indemnisation dégagées des forfaits à cause de mort de 3.000 F, 5.000 F, etc., forfaits dits coutumiers, mais qui étaient d'une flagrante inadéquation particulièrement lorsque le défunt détribalisé laissait une famille, femme et enfants dans la misère et que l'indemnisation allait, comme une vaine gratification, échoir à quelque frère ou oncle resté en brousse.

District Ht Katanga, 22 novembre 1960. 37

Il y a lieu de confondre dommage matériel et dommage moral au cas où le préjudice atteint une victime n'exerçant pas de profession lucrative au moment de l'accdient. Pour une invalidité de 28%, l'allocation évaluée *ex æquo et bono* est de 200.000 francs.

N'est pas fondée la demande d'indemnité introduite par les proches de la victime (père et enfants) pour cause de préjudice moral, en cas où l'accident n'est pas mortel.

1re Inst. Elis. 27 février 1961. 171

DROIT D'AUTEUR

La Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs, dite S.A.B.A.M., société coopérative, ne peut — à défaut d'un contrat par lequel l'intéressée s'est obligée à payer des redevances forfaitaires — poursuivre le recouvrement des droits d'auteurs, faute d'un mandat exprès ou tacite des auteurs d'une œuvre artistique ou littéraire.

L'intéressée doit d'ailleurs pouvoir vérifier la qualité de créancière de la S.A.B.A.M. qui l'actionne en paiement (art. 137 c.c.).

Appel R.-U. 16 juin 1959. 96

DROIT INTERNATIONAL PRIVE

v. *Divorce.*

v. *Successions.*

E

ENFANT NATUREL

v. *Ministère public* (qualitate qua).

ENREGISTREMENT

v. *Régime foncier.*

ENTREPRENEUR

v. *Architecte.*

ENTREPRISE (a forfait)

En cas de forfait relatif à prix global, seuls peuvent faire l'objet d'une diminution du forfait les travaux non exécutés ou modifiés en moins en cours d'exécution.

1re Inst. Elis. 31 août 1961. 89

I. — La nature des travaux acceptés, le but poursuivi, en l'occurrence le lancement d'une affaire de constructions rapides et préfabriquées, peuvent impliquer selon les termes de la convention, que l'achèvement doit intervenir dans un délai rapide. Ainsi, la convention de monter une maison préfabriquée à des fins publicitaires dont les frais doivent être amortis en 12 mois, implique l'achèvement des travaux dans l'année même.

II. — Est non fautif le maître de l'ouvrage qui rend impossible l'exécution des travaux de l'entrepreneur par le renom de la location d'un terrain sur lequel devait être érigée une construction publicitaire dans un laps de temps fixé non respecté par l'entrepreneur.

III. — Le créancier frustré de l'exécution d'une convention synallagmatique a droit au montant de ses dépenses et de ses pertes ainsi que des gains prévus dont il a été privé. Ainsi constituent des dommages-intérêts le montant des loyers pour les terrains sur lesquels la construction devait être érigée, les frais d'entreposage et d'assurance des caisses de matériaux calculés à partir du moment où leur emploi est devenu inutile, les frais de publicité de lancement d'une affaire de construction à bon marché établis par documents mais non les frais afférant aux émoluments consentis aux experts et contrôleurs commis par le maître dans le but de surveiller l'avancement des travaux, l'entrepreneur prenant lui-même les risques de l'ouvrage.

Le contrat d'entreprise engendre pour l'entrepreneur l'obligation de restituer la chose faisant l'objet de la convention.

Le vol de la chose dans les installations de l'entrepreneur n'est considéré comme cas fortuit ou cas de force majeure que s'il est établi qu'aucune négligence ne peut être retenue dans le chef du débiteur de l'obligation. — Tel n'est pas le cas de l'abandon nocturne sans surveillance, d'un véhicule confié à l'entrepreneur pour l'exécution du contrat.

La négligence de l'entrepreneur entraîne dans son chef l'obligation de réparer tous dommages survenus à la chose par le fait du voleur resté inconnu; cette négligence ayant laissé subsister l'obligation de restituer.

Elis. 26 juin 1962 165

EXECUTION DES JUGEMENTS

La condamnation à déguerpir des lieux dans les 48 heures peut donner lieu à l'exécution provisoire facultative mais non d'office. En conséquence, l'action tendant à obtenir des défenses à exécution par assignation à bref délai est régulière sur base de l'article 78 du code de procédure pénale.

Elis. 1 juillet 1961. 156

F

FAILLITE

v. *Appel.*

v. *Chèque.*

Le tribunal est en droit de définir la nature juridique du contrat sans être tenu par la qualification que lui ont donné les parties. Paraît déterminant de l'intention des parties la référence qu'elles ont dû faire lors de leurs discussions aux conditions générales de ventes prévues par le barême officiel.

1re Inst. Elis. 14 juillet 1961. 85

La faillite, étant un événement qui ne pouvait être prévu, lors de la conclusion de la convention, il appartient au juge de compléter celle-ci en cherchant ce qu'aurait été la volonté des parties si elles avaient pu prévoir l'événement.

Les parties qui ont conclu un contrat de vente dont le prix pouvait partiellement être liquidé par des achats faits par le vendeur auprès du co-contractant, ont simplement entendu différer la compensation des dettes réciproques jusqu'à la cessation de leurs rapports.

Encore que la compensation conventionnellement différée n'a rendu la créance exigible qu'après faillite, le créancier dont les achats ont eu lieu en fonction de ses ventes, peut invoquer la rétention sous la forme de la déduction.

Elis. 20 février 1962. 81

FEMME MARIEE (autorisation d'ester)

v. *Pension alimentaire.*

FILIATION

v. *Désaveu de paternité.*

v. *Ministère public (*qualitate qua*).*

FRAIS JUDICIAIRES

Les privilèges doivent être prévus par la loi et s'interprètent restrictivement.

Les honoraires d'avocat constituent une rétribution pour services rendus et, comme tels, ne peuvent être retenus comme frais de justice. Dès lors, en cas de faillite, ils ne seront retenus qu'à titre chirographaire.

1re Inst. Elis. 16 avril 1960. 135

G

GERANCE D'IMMEUBLE

Une société immobilière à laquelle est confiée la gestion d'un immeuble répond de sa *culpa levis in abstracto* et doit réparation intégrale du dommage dérivant de sa faute.

Elis. 2 avril 1960. 22

H

HOMICIDE INVOLONTAIRE

v. *Participation criminelle.*

I

INCENDIE

v. *Assurance.*

INTERVENTION

v. *Désistement.*

IVRESSE

v. *Roulage.*

Pour que l'ivresse du prévenu constitue une cause de justification et que par conséquent, l'infraction d'ivresse publique soit élisive des autres infractions volontaires, il importe que l'ébriété soit complète et annihile la liberté et conscience de l'agent.

S'il lui reste une parcelle de volonté, une lueur de conscience, son état ne peut être tenu que pour une circonstance légèrement atténuante.

Police Kolwezi, 2 novembre 1961. 173

J

JURIDICTIONS INDIGENES

renvoi v. *Procédure civile.*

L

LOCATION

v. *Faillites.*

L'objet d'un contrat ne peut être modifié ni interprêté lorsque les autres parties ont qualifié leur contention avec précision.

Un contrat de location portant sur un appareil industriel dont le montant des mensualités fut fixé sur une quotité du prix de vente sans aucune condition accordant la propriété au locataire est une location pure et simple.

Elis. 13 juin 1961. 120

M

MINES

I. — Le pouvoir concédant n'est tenu à enregistrer la mutation d'un permis spécial ordonné par une décision judiciaire, que si celle-ci est passée en force de chose jugée.

I. — Ne commet aucun préjudice, le pouvoir concédant qui n'obtempère pas à une injonction judiciaire devenue définitive, lorsque le permis spécial, dont la mutation est requise, est périmé.

III. — Le pouvoir concédant ne doit tenir compte que des seules prescriptions légales en la matière, pour délivrer et respecter un permis spécial; il reste engagé vis-à-vis de son titulaire exclusivement quels que soient les engagements de ce dernier envers des tiers.

IV. — Le titulaire d'un permis spécial, condamné par une décision judiciaire à le transférer à un tiers manque à ses obligations.

Elis. 2 mai 1961. 114

MINISTERE PUBLIC (qualitate qua)

I. — L'action intentée par le Ministère public *qualitate qua* en vue d'agir au civil par voie d'action principale au nom et dans l'intérêt des indigènes lésés pour dire les actes de reconnaissance d'enfant naturel contraires à la réalité et dès lors annulables n'est pas recevable à l'égard de ces enfants nés de mère congolaise immatriculée vu que par l'effet de l'acte de reconnaissance et leur état de minorité, ils sont de la nationalité de celui qui les a reconnus.

II. — Par contre, la loi nationale de celui qui a reconnu les enfants, à savoir la nationalité belge, ne confère pas le droit au Ministère public d'agir directement en contestation d'un acte de reconnaissance d'enfant naturel faute d'intérêt moral vu que le fait d'être le père d'un enfant n'est pas une condition de validité de la reconnaissance et qu'il s'agit d'une question d'intérêt exclusivement privé.

1re Inst. Stan. 28 octobre 1959. 169

MUTATION

v. *Appel.*

N

NULLITE

v. *Régime foncier.*

O

OBLIGATION ALIMENTAIRE ENTRE EPOUX (Secours)

I. — L'action de la femme mariée contre son conjoint et l'employeur de celui-ci n'est pas selon la loi belge soumise à autorisation de justice.

II. — L'obligation alimentaire entre époux, étant un effet du mariage, obéit à la loi nationale des conjoints.

III. — L'époux créancier du droit de secours a, suivant la loi belge, le choix entre la procédure instituée par l'article 218 du code civil et le secours du droit commun, tendant à l'allocation d'une pension alimentaire. Le recours prévu par l'article 218 du code civil belge ne saurait cependant être poursuivi devant les juridictions congolaises : il ne constitue en effet qu'une simple mesure d'exécution du devoir de secours, relevant à ce titre de la *lex fori*.

1re Inst. Kasaï, 10 septembre 1958. 166

OPPOSITION

Lorsque les formes prévues pour l'opposition ont été méconnues, mais que le defendeur, loin d'invoquer le moyen, a marqué son accord pour comparaître sans autre formalité, il y a lieu de déclarer l'opposition recevable.

Elis. 26 juin 1962. 128

P

PARTICIPATION CRIMINELLE

Contrairement à la majorité de la jurisprudence, le propriétaire d'un véhicule ne peut être considéré comme coauteur de l'infraction d'homicide par imprudence commise par son chauffeur, en effet un acte de participation exige un concours de volonté préalable, qui est impossible en l'espèce. Toutefois ce propriétaire peut être condamné comme auteur de l'infraction s'il a ordonné à son chauffeur de circuler avec un véhicule hors d'état de marche en assumant ainsi un risque quasi-certain d'accident.

Les coauteurs étant punissables comme les auteurs, le tribunal peut statuer sur les préventions mises à charge d'un justiciable comme auteur, lorsqu'il était poursuivi en tant que coauteur et sans qu'il soit nécessaire que le prévenu comparaisse sur base de cette nouvelle inculpation.

Police Kolwezi, 2 novembre 1961. 39

PRESCRIPTION

v. *Cautionnement.*

v. *Contrat d'emploi.*

Les règles relatives à la courte prescription de 3 ans prévue par l'article 28 du décret du 1er août 1949 ne sont pas d'appli-

cation à l'action mue par le Fonds Colonial contre l'employeur en défaut de paiement de cotisations.
Une courte prescription interrompue par une reconnaissance de dette est convertie *ipso facto* en prescription trentenaire.

Elis. 3 mai 1960. 25

PROCEDURE CIVILE (demande reconventionnelle)

v. *Assignation.*

v. *Compensation.*

v. *Exécution du payement.*

v. *Opposition.*

v. *Saisie - Exécution.*

v. *Divorce.*

La faculté de renvoi devant les juridictions coutumières d'une cause introduite devant une juridiction de droit civil est d'application exceptionnelle.
Le tribunal de 1re instance ne peut renvoyer devant les juridictions coutumières les contestations entre congolais non immatriculés qui lui sont soumises que pour autant que celles-ci doivent être tranchées par la seule application du droit coutumier.

Elis. 17 avril 1962. 125

R

REGIME FONCIER

v. *Appel.*

L'action en rétrocession prévue par l'article 49 du code civil, livre II, n'est ouverte qu'à l'aliénateur, et l'acquéreur ne pourrait se prévaloir de cette disposition pour intenter cette action.
La demande en nullité du chef de dol contient toujours une demande subsidiaire de dommages-intérêts pour le cas où le dol incident serait seul établi.

Elis. 1 mars 1960. 20

RESPONSABILITE CIVILE

v. *Dommages-intérêts.*

v. *Entreprise.*

L'ordonnance législative du 20 novembre 1959 édicte pour certains faits une présomption de responsabilité de laquelle la commune ne peut se décharger vis-à-vis de la victime.

1re Inst. Eville, 31 mai 1960. 83

L'ordonnance législative 11/992 du 20 novembre 1958 instituant la responsabilité civile des communes en cas de troubles fut

reconduite par l'ordonnance 11/215 du 21 mai 1960 laquelle est en vertu de l'article 65 de la loi fondamentale du Katanga, valable jusqu'à son abrogation par voie législative.

1re Inst. Eville, 26 avril 1961. 84

RESPONSABILITE (matière civile)

v. *Gérance d'immeuble.*

RESPONSABILITE CNOTRACTUELLE

v. *Transport.*

ROULAGE

Un obstacle imprévisible est celui qui se caractérise par sa soudaineté et sa proximité par rapport au véhicule en mouvement. Ne constitue pas un obstacle imprévisible le piéton qui traverse la chaussée de gauche à droite perpendiculairement à la direction suivie par l'usager surtout lorsque les traces de freinage démontrent que ce dernier a aperçu l'obstacle à quelques quarante mètres de l'impact, aucun des deux critères d'imprévisibilité n'étant établis. L'usager ne peut invoquer la vitesse élevée à laquelle il roulait pour s'exonérer de sa responsabilité d'autant plus que cette vitesse était supérieure à la limite prescrite à l'article 30 de l'ordonnance sur la police de roulage.

Police Jadotville, 2 décembre 1961. 174

La distinction entre voie principale et secondaire ne peut résulter que des signaux routiers.
L'usager d'une *route* doit céder le passage à celui d'une *piste* ci celui-ci débouche à sa droite vu que route et piste sont compris dans la même notion légale de « voie publique » et est responsable des collisions éventuelles. Toutefois, sa responsabilité peut être dégagée en raison soit d'une ignorance invincible dans son chef soit d'une faute lourde dans le chef de l'autre usager, la charge de la preuve incombant alors au débiteur de priorité.
Elis. 24 avril 1962. 161

S

SAISIE-ARRET

v. *Société.*

SAISIE-EXECUTION

I. — En vertu des principes généraux du droit, l'action en revendication et l'action en distraction sont régis en droit congolais par les dispositions de l'article 608 du code de procédure civile métropolitain.

II. — L'action en revendication ou en distraction doit, conformément aux principes généraux du droit belge, se faire par exploit signifié au saisissant, au saisi et à l'huissier. Cet exploit est cependant valable s'il est signifié au greffier du tribunal qui est incontestablement une personne indiquée pour aviser l'huissier.

Le défaut de mise en cause du saisi entraîne une nullité absolue et d'ordre public de la procédure.

1re Inst. Léo. 24 décembre 1957. 131

SOCIETE

Une société dissoute ne peut plus être considérée comme une éventuelle créancière entre les mains de laquelle saisie-arrêt pourrait être pratiquée et ne peut se voir appliquer les dispositions de l'article 85 du code de procédure civile.

Les dispositions de l'article 85 n'ont pas pour objet de réprimer la faute ou le dol mais uniquement de contraindre le tiers saisi à déclarer ce qu'il doit au débiteur.

Elis. 17 mai 1960. 27

Une société en participation ne peut être dégagée faute d'intention sociétaire, d'une somme laissée en dépôt entre parties, progressivement remboursée et au sujet de laquelle le dépositaire ne demanda jamais le résultat des opérations qui l'intéressait ni n'éleva des prétentions à une participation aux gains.

Elis. 8 novembre 1960. 113

SUCCESSIONS

I. — L'acte par lequel l'époux fait donation à son conjoint qui accepte, de l'universalité des biens meubles et immeubles qui composeront sa succession au jour de son décès est une institution contractuelle.

II. — L'institution contractuelle est une disposition successorale; la loi qui règle sa substance et ses effets est fixée non par l'article 12 alinéa final, ni par l'article 9 du C.C.C. livre I, mais par l'article 10 du même code, lequel donne compétence à la loi nationale du défunt.

III. — L'article 368 du C.C. hellénique prohibe tous les pactes sur successions futures sans exception, et par conséquent les institutions contractuelles.

L'article 2032 qui autorise les donations à cause de mort n'est pas applicable, ces donations ne pouvant avoir pour objet que des biens existant dans le patrimoine du donateur et sur lesquels il accorde un droit actuel avec jouissance immédiate ou différée, à l'exclusion des biens qui composeront la succession du donateur au jour de son décès.

Elis. 17 avril 1962. 122

SUBROGATION (des assureurs sociaux)

v. *Accidents*.

T

TEMOIN (matière civile)

v. *Assurance.*

TESTAMENT

L'exécuteur testamentaire ne peut poursuivre en justice le recouvrement d'une créance du de cujus, ni céder cette créance ni y subroger des tiers. Le légataire universel a de tels pouvoirs et peut ratifier un mandat tacite par lequel l'exécuteur testamentaire subrogea dans les droits et actions du légataire universel un tiers assureur.

Elis. 10 avril 1962. 157

TRANSPORT

En principe, la responsabilité contractuelle exclut la responsabilité délictuelle.

Le transporteur qui a fait constater lors d'un chargement régulièrement opéré une insuffisance d'emballage et a fait mentionner par l'expéditeur ou son représentant les termes non équivoques (« peut couler ») s'exonère de sa responsabilité conformément à l'article 4, 2° et 3° du décret du 30 mars 1930 réglementant la responsabilité des transporteurs.

Représente valablement l'expéditeur son employé qui surveille le chargement chez le transporteur.

La vente sur wagon départ F.O.R. s'analyse de la même manière que le contrat de vente maritime F.O.B. et le transfert des risques à charge de l'acheteur s'opère au moment de la prise en charge sauf stipulation contraire.

L'acheteur n'établit pas de faute dans le chef du vendeur lorsqu'il invoque contre lui le défaut d'emballage, vice apparent, longtemps après la livraison de la marchandise, tenu qu'il est des risques de la chose qui lui a été vendue F.O.B.

1re Inst. Elis. 5 janvier 1961. 136

TROUBLES CIVILS

v. *Assurance.*

v. *Responsabilité civile.*

V

VENTE

v. *Faillites.*

v. *Régime foncier.*

TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRETS ET JUGEMENTS

Année 1957

Décembre	24	1re Inst. Léo	131

Année 1958

Juin	17	Elis.	155
Septembre	10	1re Inst. Kasaï	166

Année 1959

Février	24	Appel R.-U.	91
Juin	16	Appel R.-U.	96
Août	19	1re Inst. Elis.	132
Septembre	1	Elis.	62
Octobre	6	Elis.	111
	28	1re Inst. Stan.	169

Année 1960

Mars	1	Elis.	20
Avril	2	Elis.	22
	16	1re Inst. Elis.	135
Mai	3	Elis.	25
	17	Elis.	27
	17	Elis.	28
	31	1re Inst. Elis.	83
Novembre	5	Elis.	28
	8	Elis.	113
	8	Elis.	155
	8	Elis.	156
	22	District Ht-Kat.	37
Décembre	1	Elis.	30

Année 1961

Janvier	5	1re Inst. Elis.	136
Février	3	1re Inst. Elis.	170
	27	1re Inst. Elis.	171
Mars	16	1re Inst. Elis.	32
	30	1re Inst. Elis.	32
	30	1re Inst. Elis.	34
Avril	6	1re Inst. Elis.	133
	13	1re Inst. Léo	34
	26	1re Inst. Elis.	34
Mai	2	Elis.	114
Juin	1	1re Inst Elis.	137
	13	Elis.	120
Juillet	1	Elis.	156
	13	1re Inst. Elis.	35
	14	1re Inst. Elis.	85
	25	1re Inst. Elis.	86
	31	1re Inst. Elis.	89
Août	4	1re Inst. Elis.	89
Octobre	10	Elis.	157
	24	Elis.	66
	31	1re Inst. Elis.	37
	31	1re Inst. Elis.	68
Novembre	7	Elis.	71
	8	Police Elis.	41
	14	Elis.	73

Année 1962

Février	8	1re Inst. Elis.	90
	20	Elis.	81
Avril	10	Elis.	157
	17	Elis.	122
	17	Elis.	125
	24	Elis.	159
	24	Elis.	164
Mai	8	Elis.	163
Juin	19	Elis.	162
	26	Elis.	128
	26	Elis.	165
Septembre	8	Elis.	128

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 ; GASPAR, 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 ; JANSSENS, Procureur Général honoraire.

Président : Mr R. de FRAIPONT, Juge au Tribunal de Ire Instance.
Vice-Présidents : Mr A. HUMBLE, Avocat à la Cour d'Appel.
Mr E. LAMY, de la Faculté de Droit de l'Université d'Eville.
Secrétaire Général :
Secrétaire : Mr E. FALMAGNE, Procureur d'Etat
Membre :

Comités de Rédaction

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
Président :	Mr R. de FRAIPONT	Mr E. LAMY
Vice-Président :	Mr E. LAMY	
Secrétaire Général :		
Secrétaire :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
Membres :	Mr HUMBLE, Avocat	

EXTRAITS DES STATUT de la S E J K

Les Comités de rédaction laissent aux collaborateurs leur entière liberté d'opinion et une complète indédendance 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 CONCO BELGE. (Revue Juridique de l'Afrique Centrale, à partir de juillet 1960).

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 1953 à 1960, au prix de 450 frs l'année.

Les *numéros* restants des années 1927 à ce jour sont vendus à 100 frs le numéro.

numéro.

Reliure : par année : 100 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, 400 frs par année.

Les numéros séparés au prix de 100 frs le numéro.

Reliure : 100 frs par deux années.

Sont encore disponibles les collections reliées par deux années de 1945-48, 1953-54 à 450 frs le volume de deux ans.

BULLETIN DES TRIBUNAUX DE POLICE CONGOLAIS.

Les années depuis 1953 (1re année) : 150 frs l'année.

Collection reliée en un volume (1953 à 1955 inclus) ; (1956 à 1958 inclus) : 450 frs le volume.

OUVRAGES DISPONIBLES (PORT EN PLUS.)

Notes au sujet des réglementations sur la chasse dans quelques colonies d'Afrique, par A. de Beauffort et L. Van Hoot brochés, 40 frs.

Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu, par A. Mœller, une brochure, 20 frs.

Notes sur le droit coutumier des Balebi, par F. Grévisse, une brochure, 20 frs.

Un tournant de notre politique indigène — Le Décret du 5 décembre 1953, par S. E. Mgr Hemptinne, une brochure, 20 frs.

Notes sur le droit coutumier des Baluba, par R. Lanfant, une brochure, 20 frs.

Contribution à l'enquête de constitution du secteur des Bawumbu, par R. Tonnoir, une brochure, 20 frs.

Enquête sur le droit coutumier congolais : Questionnaire, par P. van Arenbergh, une brochure, 20 frs.

La famille chez les Bashila, par R. Marchal, une brochure, 20 frs.

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

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

Le supplément décennal 1940-1948 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, 20 frs.

La propriété Foncière chez les Bekalebwe, par L. Bours, une brochure, 20 frs.

Le « Lusalo » ou mariage monogamique par échange du sang, par L. Louillet, Cong. St. E., revue par J. Ferry, Cong. St. E., un brochure, 20 frs.

Le droit foncier coutumier des Bazela, des Balomotwa et des Banweshi, par R. Marchal, une brochure, 20 frs.

Préface à tout projet d'organisation juridique 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, 40 frs. (2me édition)

Samba-a-kya Buta, Historique de l'Empire des Baluba — langue française, par B. Mukonga, 40 frs.

Droit de Procédure du Congo Belge, par L. Sohier (2me 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 1963.

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 : 500 frs

Bulletin des Tribunaux Coutumiers : 400 frs

L'abonnement *combiné* au deux publications : 800 frs

Ces montants sont payables par chèque sur *Elisabethville* ou mandat postal. Ils peuvent également être versés aux compte-chèques no 4328 à la Banque Belge d'Afrique et 8489 à la Banque du Congo à Elisabethville, ainsi qu'au compte-chèques postaux nº V 95 à Elisabethville et C. C. P. 7021.34 à Bruxelles. (R. de Fraipont, Sté d'Etudes Juridiques du Katanga).

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

IMPRIMERIE DE
L'ECOLE TECHNIQUE
LA KAFUBU
ELISABETHVILLE

22-4-1964