

# Revue Juridique d'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

## SOMMAIRE

### ETUDE DOCTRINALE

- Du pacte comissoire de résiliation anticipée par préavis du contrat de louage de service à durée déterminée. E. Palmagne. 1  
Obstacle imprévisible et règle de priorité. R. Buren. 6

### JURISPRUDENCE

- Droit Social. — Restitution consignation frais de voyage (Elis. 25 octobre 1960). 8  
Droit Commercial. — Preuve — Admissibilité des présomptions (Elis. 13 décembre 1960). 9  
Droit Civil — Bail — Résolution (Elis. 27 décembre 1960). 10  
Procédure Civile — Appel — Acquiescement (Elis. 29 août 1961). 11  
Droit Civil — Assurance — Faute grave de l'assuré — Ivresse (Elis. 23 janvier 1962). 12  
Droit Commercial — Transport — Responsabilité — Preuves du dommage — Admissions des présomptions (Elis. 29 janvier 1962). 14  
Droit Social — Force majeure résultant des troubles tribo-politiques (Elis. 18 août 1962). 16  
Procédure Civile — Arbitrage — Clause compromissoire (Elis. 4 décembre 1962). 17  
Droit Civil — Contrat d'entreprise — Supplément au devis de construction d'immeuble (Elis. 18 décembre 1962). 19  
Droit Social — Parestatal — Révocation de personnel sous pression politique (Elis. 31 décembre 1962). 19  
Procédure Civile — Appel — Formes (Elis. 15 janvier 1963). 20  
Droit Public — Compétence provinciale en matière de baux à loyer. 21  
Droit Civil — Baux à loyer — Motifs graves justifiant retrait de prorogation — Loyer en devises — (District Elis. 8 mars 1963). 21  
Droit Pénal — Vol — Circonstance aggravante d'effraction — Concours d'infraction et intention unique (Police Kolwezi 19 février 1963). 23  
Roulage — Ivresse au roulant — Preuves (Police Kolwezi 13 mars 1963). 24

# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## ETUDE DOCTRINALE

### DU PACTE COMMISSOIRE DE RESILIATION ANTICIPEE, PAR PREAVIS, DU CONTRAT A DUREE DETERMINEE.

par E. FALMAGNE, Procureur d'Etat d'Elisabethville

*Décret-loi 1.2.61, art. 83 (des commissaires généraux) :*

« La clause insérée dans un contrat à durée déterminée prévoyant de mettre fin au contrat par préavis est nulle de plein droit. »

*Ancien texte katangais caduc (Ordonnance-loi du 31.12.1962, art. 75) :*

« La clause d'un contrat à durée déterminée permettant la rupture par préavis, sans juste motif est nulle de plein droit. »

— Ø —

Cet article tranche définitivement une ancienne controverse, datant de l'ancien décret de 1931 sur le contrat d'emploi.

L'article 82 du code civil congolais, dit que la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats au cas où l'une des parties ne satisfait pas à ses obligations, et ajoute que, dans ce cas, le contrat n'est pas résolu de plein droit. La partie envers laquelle le contrat n'est pas exécuté a le choix, ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention, lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts. « La résolution doit être demandée en justice et il peut être accordé des délais selon les circonstances ».

Cette disposition est de nature à mettre le travailleur comme l'employeur dans des situations difficiles. L'une des parties est obligée de poursuivre le travail et l'autre le paiement jusqu'au moment où le procès intenté aura acquis force de chose jugée, alors qu'il est manifeste que la poursuite des obligations réciproques est impossible.

Avant 1931, les employeurs avaient l'habitude d'introduire dans le texte du contrat d'engagement de leur personnel, un pacte comissoire, dans le but de déroger à l'article 82 du code civil congolais et avec effet de permettre à l'employeur la résolution de plein droit de la convention, dès qu'il en manifestait la volonté et sans mise en demeure, et même sans sommation préalable par le seul fait de l'arrivée de la condition. - Eville, 13 juin 1914. (Jur. Col., 1925, p. 182.) - Léo., 12 janvier 1929. (Jur. Col., 1930-31, p. 98, avec note.) - Eville, 30 juillet 1938, (R.J.C.B., p. 203.)

Cette clause était généralement unilatérale et seul l'employeur pouvait s'en prévaloir. Vu son utilité, les auteurs du décret de 1931 en avaient fait l'objet de dispositions spéciales. Le pacte est ainsi devenu une clause réciproque : l'engagé aussi bien que l'employeur pouvait rompre immédiatement le contrat, même sans préavis, même à durée déterminée, lorsque l'une des parties manquait gravement aux engagements qui résultent du contrat d'emploi, au point que l'exécution de celui-ci ne pouvait plus se poursuivre.

Le pacte comissoire était devenu une disposition légale essentielle, et même d'ordre public. Mais, si le législateur avait institué le pacte comissoire à l'égal d'une disposition légale, il en avait aussi sévèrement sanctionné l'usage, en ce sens que si l'une des parties l'utilisait mal à propos, elle encourait le risque d'être condamnée à payer des dommages et intérêts. A l'égard de l'employeur, s'il faut que les directeurs, ou les membres du personnel qui occupent une situation élevée dans la hiérarchie d'une société, puissent prononcer la révocation de l'un de leurs inférieurs, il faut éviter que l'employeur puisse être tenu

des conséquences d'un geste inconsidéré posé par une personne qui est, malgré tout, en quelque sorte irresponsable.

L'interdiction légale actuelle de prévoir au contrat à durée déterminée une clause expresse de résiliation, sans juste motif et moyennant préavis ou indemnité, tranche un long débat important de jurisprudence contraire.

Au sens du présent texte, le législateur lie la notion de préavis à celle du contrat à durée indéterminée, tout en ne déclarant pas nulles les clauses plus favorables à l'engagé.

Sous l'empire de l'ancien texte, la cour de cassation liait l'article 37 du décret de 1949 au montant de l'indemnité en interprétant l'intention du législateur par comparaison des décrets de 1931 et de 1949 et arguait de la volonté claire du législateur d'omettre la faculté de résiliation en cas de contrat à durée déterminée, qui existait dans le décret de 1931 conçu comme suit : « Lorsque, dans un contrat à durée déterminée, l'employeur s'est réservé la faculté de mettre fin à l'engagement, si bon lui semble, avant le terme fixé par la convention, les délais prévus pour le contrat à durée indéterminée aux articles 9 et 10, pour le cas de congé donné par l'employeur, seront observés selon les distinctions établies par ces dispositions. »

Le décret de 1931, après avoir posé le principe que l'employeur peut rompre le contrat avant la date fixée et quand bon lui semble, disposait logiquement que, s'il fait usage de cette faculté, l'employeur devra payer l'indemnité prévue comme sanction de la résiliation d'un contrat à durée indéterminée.

Il ne peut être mis en doute que, si l'employeur peut mettre fin au contrat à tout moment, le contrat devient nécessairement à durée indéterminée.

Donc, disait la cour de cassation, si on transpose la disposition de l'article 11 du décret de 1931 dans un contrat régi par le décret de 1949, cette clause fait de ce contrat un contrat à durée indéterminée et il faut lui appliquer le délai de préavis et l'indemnité prévus pour le contrat à durée indéterminée.

« La clause d'un contrat d'emploi conclu pour une durée déterminée, par laquelle l'employeur se réserve le droit de renoncer le contrat avant l'arrivée du terme, ne constitue ni un mode général d'extinction des obligations c'est-à-dire l'un des modes d'extinction prévus par l'article 132 du livre des contrats ou obligations conventionnelles, ni l'un des modes

d'extinction spécialement énumérés dans l'article 11 du décret de 1931 ne peut être que la volonté du législateur de priver désormais d'effet la stipulation autorisée par cette disposition, lorsqu'elle n'accorde à l'employé qu'une indemnité inférieure à celle qu'il eût pu exiger en l'absence de pareille stipulation. » - Cass., 30 juin 1955. (R.J.C.B., p. 418.)

Contra : — Est légale la clause de résiliation anticipée affectant un contrat de durée déterminée. - Léo., 30 novembre 1954. (R.J.C.B., p. 160 dont cassation).

La cour de cassation citait à cet égard les auteurs des travaux préparatoires qu'avait préoccupé la stabilité de l'emploi à durée déterminée, ce qui, dans l'esprit de la cour de cassation, valait argument péremptoire.

Le législateur avait voulu éviter que l'indemnité de dédit du contrat à durée indéterminée, qui est moins favorable à l'engagé que l'indemnité de rupture sans juste motif du contrat à durée déterminée, soit utilisée par l'employeur en prenant le biais d'une clause contractuelle prévoyant la rupture avec préavis du contrat à durée déterminée.

Pour la cour de Léopoldville (30 juin 1953, R.J.C.B., p. 243; 27 octobre 1953, R.J.C.B., 1954, p. 63 et 30 novembre 1954, R.J.C.B., 1955, p. 160) et d'Eville (27 janvier 1953 - 17 novembre 1953 - 4 octobre 1955 - 30 décembre 1958 et 8 mars 1960) la question n'a pas paru si simple.

Ces cours ont d'abord considéré que cette clause devait être comprise comme une application d'un mode général d'extinction des obligations, en l'espèce l'arrivée d'une condition résolutoire :

« La clause litigieuse est un accord de volonté pour résiliation du contrat, *mode normal* d'extinction des obligations; que seul l'exercice en est unilatéral au bénéfice de l'employeur. »

« Cette résiliation par accord de volontés ne peut être confondue avec la rupture par volonté unilatérale, *mode spécial* prévu par l'article 37, litt. c du décret, mais subordonné par lui à des conditions bien déterminées dont le défaut donne lieu à des dommages-intérêts également bien précises (De Page, II, n° 762 et 763; IV, n° 562 et note 1). »

« Cette clause de résiliation conventionnelle n'a d'ailleurs rien que de normal même à défaut de réciprocité. Car les lois et décrets qui parfois s'en occupent, contrairement à ce que fait le décret de 1949, loin de l'interdire, se contentent de la régler. (Décret du 31 octobre 1931, art. 11 et 18, al. 2 - Loi belge,

10 mars 1900, art. 24. - v. Pand. B., v. contrat de travail, n° 1702.) - Eville, 27 janvier 1953. (R.J.C.B., p. 52.)

« La section III du chapitre VII du décret de 1949 fixe les conditions du recours à ce mode dérogatoire au droit commun.

« La rupture du contrat d'emploi par la volonté de l'une des parties est autorisée pour justes motifs, dans le contrat de durée déterminée comme dans le contrat de durée indéterminée (art. 40 et art. 41, lequel vise un cas spécial de juste motif).

« Elle est encore autorisée mais moyennant un délai de préavis, ou le paiement d'une indemnité, dans le contrat de durée indéterminée (art. 41) et dans le contrat à l'essai, même de durée déterminée (art. 43 et 44, al. 2).

« Mais elle n'est jamais autorisée dans les autres contrats de durée déterminée, que ce soit, d'ailleurs, avec ou sans préavis, avec ou sans indemnité.

« L'on ne peut, cependant, déduire logiquement de ce que la rupture du contrat de durée déterminée par le mode spécial de l'article 37, litt. c ou par la volonté de l'une des parties, n'y est pas autorisée, que ce contrat ne pourrait prendre fin par les modes généraux propres aux contrats ou par les modes généraux d'extinction des obligations, tels la résiliation (mutuus dissensus), ou l'effet de la condition résolutoire.

« Dans ce cas, en effet, il n'y a pas rupture par la volonté de l'une des parties, mais dissolution du contrat par l'effet d'une clause résolutoire, résultant de leur volonté commune et de l'article 33 du code civil, III. (De Page, II, n° 762 et 763; IV, n° 562.) - Eville, 4 octobre 1955. (R.J.C.B., p. 441.)

Le développement de la thèse de la cour d'Eville insistait sur l'absence de disposition légale interdisant cette clause de résiliation anticipée.

« Pour prétendre à l'illégalité de la clause, à l'encontre des dispositions de l'article 37 du décret, on invoquerait en vain certain passage du rapport au conseil colonial où, fort justement, il est dit qu'il serait illogique de prévoir un délai de préavis pour la rupture du contrat à durée déterminée, la loi métropolitaine du 7 août 1922, sur le contrat d'emploi n'en prévoyant d'ailleurs pas en son article 16.

« Un contrat d'emploi à durée déterminée ne peut évidemment être rompu par volonté unilatérale hors le cas de motif grave, ou de force majeure persistante qui en empêche l'exécution.

« Mais, encore une fois, il s'agit, en les clauses envisagées, non pas de rupture par voie unilatérale, mais de résiliation conventionnelle.

« En Belgique l'absence de réglementation de ces causes par le législateur de 1922, ne les a du reste pas fait considérer comme illégales, et leur valeur est au contraire reconnue. (Pand. B., V° Travail: louage de services, n° 738 ss.) - Eville, 27 janvier 1953, (cité).

« D'autre part l'on soutient que, si le décret de 1949 ne contient pas de disposition interdisant les clauses de résiliation anticipée dans les contrats de durée déterminée, ainsi qu'il vient d'être dit, il résulterait, tout au moins, des travaux préparatoires du décret de 1949, que le Roi aurait entendu exclure ces clauses, et cela pour le motif que, dans le rapport, au conseil colonial, lequel n'est point le législateur, il aurait été dit que « le décret ne prévoit pas de préavis pour la rupture du contrat de durée déterminée parce que ce serait une clause illogique, qui rendrait sans effet la stipulation d'une durée déterminée. » - Eville, 4 octobre 1955. (cité).

En affirmant que l'omission dans la loi paraît discutable, l'on soutient encore, qu'en omettant, pour ce motif erroné, de reprendre dans le décret de 1949 la disposition de l'article 11 du décret de 1931, le Roi aurait entendu prohiber les clauses de résiliation anticipées dans les contrats de durée déterminée, du moins quand elles sont stipulées en faveur de l'employeur.

« Attendu que c'eût été une bien singulière manière de légiférer que de vouloir établir, par simple omission, une clause dérogatoire à l'article 33 du code civil, III, alors surtout que le décret venait de maintenir, expressément, par une disposition superflue celle-là, en l'article 37 du décret, les modes généraux de mettre fin aux contrats, et spécialement l'effet des conditions résolutoires des obligations des contrats, et spécialement l'effet des conditions résolutoires des obligations des contrats d'emploi, le législateur aurait ainsi manifesté implicitement une volonté contraire au texte contenant l'expression de sa volonté.

« L'on doit penser, en présence surtout de l'opinion contraire commune aux deux cours d'appel, qu'une disposition complémentaire du décret, dont le législateur colonial n'est généralement pas avare, eût été nécessaire pour exclure les causes litigieuses fut-ce sous couleur d'interprétation du décret par voie législative. - Eville, 4 octobre 1955 (cité).

« Il est contraire aux principes de la technique juridique que la loi puisse créer, par simple omission, des exceptions à ce principe de la libre volonté des parties.

« La cour de cassation a néanmoins admis, en raison de certaine opinion d'ailleurs fort critiquable, exprimée au rapport accompagnant le projet de décret, qu'en omettant de reprendre la réglementation de l'article 2 du décret de 1931, le législateur de 1949, avait eu la volonté de ne plus reconnaître la validité des clauses des contrats de durée déterminée permettant la résolution du contrat d'emploi, par l'employeur, avant le terme fixé, et que telle a bien été en effet l'intention de l'auteur du projet, voire l'intention du conseil colonial en approuvant ce projet.

« La cour de cassation, allant plus loin, a admis, implicitement tout au moins, que le législateur aurait manifesté valablement cette volonté, qu'il se serait appropriée en prenant le décret de 1949, malgré le dit article 37 et malgré le silence du projet lui-même sur le litigieux. (Cass., 30 juin 1955, R.J.C.B., 1956, p. 418.) - Eville, 2.4.1957. (R.J.C.B., p. 237.)

L'indemnité contractuelle trouverait donc sa source dans la clause du contrat.

« La cour devrait constater que l'indemnité, tenant lieu de préavis, prévue au contrat, correspond en fait, en l'espèce, à celle prévue par l'article 14 du décret de 1949, l'employeur s'étant prévalu de la clause, en fin de mois en cours, et moins de trois ans après le début des services de l'employé.

« La demande n'est donc fondée, ni en tant qu'elle vise à faire dire pour droit qu'une des parties a rompu le contrat par volonté unilatérale sans juste motif, ni en tant qu'elle a pour objet sa condamnation à des dommages-intérêts pour pareille faute, ni même en tant qu'elle aurait pour objet de faire dire insuffisante l'indemnité accordée comme prévu en la clause de résiliation du contrat.

« En effet, il ne peut s'agir de faute et de dommages-intérêts, puisqu'il y a simple usage d'un droit reconnu par le contrat, aussi est-ce à tort, que certains y voient une clause pénale, même une indemnité de dédit. (v. Planiol et Ripert, XI, n° 848. - Pand. B. V° : loyages et services de travail, n° 710 ss.). Qu'en tous cas il ne peut être question des dommages-intérêts prévus par le décret de 1949 pour rupture unilatérale sans justes motifs du contrat de durée déterminée. - Eville, 27 janvier 1953 (cité).

En répétant l'opinion que pareille clause rendrait en fait le contrat à durée déterminée;

« La cour ne peut admettre que des contrats affectés de clauses de résiliation anticipée deviennent, par là même, des contrats de durée indéterminée; si ces contrats limitent leur durée, il ne faudrait pas voir en cette limitation un terme mais un simple maximum du temps d'exécution. Il faudrait en décider ainsi, tout au moins, quant aux clauses se rencontrant dans les contrats d'emploi, à raison des définitions du contrat de durée déterminée et du contrat de durée indéterminée, qui sont données en l'article 1, 5° du décret 25 juin 1949. (Van Damme, n° 123 et 370.)

« La cour ne peut de même admettre que le contrat, bien qu'affecté d'un terme, deviendrait contrat de durée indéterminée, au regard des dispositions de l'article 1, 5° du décret de 1949, quant la clause de résiliation anticipée est stipulée au profit des deux parties, ce qui n'aurait pas été le cas en la cause examinée par la cour de cassation en l'arrêt que l'appelant lui oppose (op. cit., n° 370).

« La cour considère que ce serait déroger aux principes de soutenir que l'addition à la clause de résiliation anticipée, au contrat d'espèce, de la clause de résiliation anticipée, au contrat d'espèce, de la clause et de la condition résolutoire permettant de ramener le terme de quatre années à trois années, créerait une telle incertitude sur la durée du contrat qu'il devrait être considéré, au sens du décret de 1949, comme un contrat de durée indéterminée, tous contrats d'emploi destinés à se renouveler un nombre indéterminé de fois étant du reste en fait, suivant avis exprimé au conseil colonial, à considérer comme contrat de durée indéterminée, et invite la cour à rechercher quelle a été l'intention des parties qui justifie une interprétation du contrat pour déterminer si la durée envisagée doit être ou non considérée comme un terme au sens juridique du mot; car l'on doit dans les conventions rechercher quelle a été l'intention commune des parties contractantes (et non pas seulement rechercher dans les loi la volonté du législateur) plutôt que s'arrêter au sens littéral des termes (art. 54 c. civ., III. - v. aussi art. 55, 57, 59, 60.) » - Eville, 4 octobre 1955. (R.J.C.B., p. 441.)

Auquel cas le tribunal devrait constater que les parties ont en fait voulu s'engager pour une durée indéterminée malgré l'erreur de droit qu'elles ont commise.

« Que si l'intimée a fait erreur en considérant le contrat comme un contrat à durée indéterminée, son erreur ne lui est pas personnelle, mais a été partagée par les auteurs

de droit colonial et par certaine jurisprudence. Le jugement entrepris, lui-même, en est affecté.

« Dans ces conditions, la cour estime pouvoir retenir, par interprétation de la volonté des parties, qu'elles ont bien entendu s'engager par contrat de durée indéterminée ou que dans leur pensée, la durée du contrat n'était pas accomplie seulement par la survivance de l'événement certain mettant fin au contrat qui, juridiquement, constitue le terme extinctif et fait du contrat d'emploi un contrat de durée déterminée au sens du décret de 1949. » - Eville, 4 octobre 1955 (cité).

La cour d'Eville a donc considéré que les parties ont, dans cette hypothèse, l'intention de conclure un contrat à durée indéterminée puisque il en possède aussi bien toutes les clauses types. Mais la situation variera suivant chaque contrat à interpréter ainsi :

« Il est erroné de soutenir que le contrat qui réserve aux parties la faculté d'y mettre fin par préavis de 120 jours constitue un contrat à durée indéterminée, et qu'en vertu des dispositions impératives du décret il y a lieu de substituer au préavis conventionnel de 120 jours, le préavis légal de trois mois.

« Ce soutènement se heurte aux stipulations non équivoques de la convention, qui fixe le terme du contrat mais réserve aux parties la faculté de dénoncer le contrat avant ce terme moyennant un préavis de 120 jours. Les contrats à terme affectés d'une clause de résiliation anticipée stipulée au profit des deux parties, ne deviennent pas, par là même, des contrats à durée indéterminée. » - Eville, 27 janvier 1953. (R.J.C.B., p. 52.) - Eville, 4 octobre 1955. (R.J.C.B., p. 441) et 8 mars 1960. (R.J.C.B., 4085, inédit.)

« Le juge peut, en recherchant l'intention commune des parties contractantes, déduire et des stipulations contractuelles et de l'attitude des parties que ces dernières, tout en fixant une durée, ont entendu passer un contrat sans terme ou de durée indéterminée. » - Eville, 10 janvier 1961. (R.J.C.B., p. 93.)

« Attendu qu'aucun élément de la cause ne permet de croire que les parties, nonobstant la durée envisagée, auraient eu, en réalité l'intention de conclure un contrat à durée indéterminée.

« S'il y a lieu d'admettre avec la cour de cassation (30 juin 1955, R.J.C.B., 1955, p. 418) que le législateur de 1949 a, pour l'abrogation à dessein de l'art. 11 du décret du 31 octobre 1931, entendu interdire à l'employeur, à peine de nullité, de se réserver la faculté de dénon-

cer 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.

« 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. Cette nullité qu'entraînerait 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.

« Une lettre de démission joue ainsi parfaitement le rôle du préavis conventionnel qui était de donner à l'employeur le temps nécessaire pour chercher un autre employé.

« 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.

« 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.

« Le contrat ayant pris fin par la dénonciation régulière qu'en fit l'appelant, la résolution que demandent les parties pour en obtenir la dissolution *ex nunc* n'est pas fondée. Il en résulte ainsi que le contrat n'a pas été rompu sans justes motifs. » - Eville, 1 septembre 1959. (R.C. 3852, inédit.)

« Mais la cour peut retenir que les parties ont entendu passer un contrat sans terme ou de durée indéterminée, si la notification prévue pour le renouvellement du contrat à durée déterminée n'a pas été effective et si les services se sont prolongés longtemps après l'expiration du terme prévu initialement et ce, de commun accord des parties. - Eville, 10 janvier 1961. (R.J.A.C., p. 93.)

Il semble bien que l'on se soit trouvé, outre le problème de principes qui a passionné ces hauts magistrats, devant une équation qui pouvait se résoudre au désavantage de l'engagé si le contrat prévoyait une durée de préavis ou une indemnité supérieure à la loi, ou si le contrat à renouvellements successifs pré-

voyait, comme certains baux, un terme ultime de 9 ou 12 ans par exemple, chaque période de trois ans étant renouvelable.

—Ø—

Il reste que la clause conventionnelle de rupture avec préavis pourra être appliquée si elle prévoit une indemnité plus favorable à l'engagé que le montant prévu à l'article 77 dans le cas de rupture par l'employeur.

Le tribunal devrait constater que la partie de la clause prévoyant préavis sans juste motif est nulle de plein droit, tandis que l'indemnité contractuelle prévue est due.

Si par contre la rupture sans juste motif est décidée par l'engagé, celui-ci pourra, sur base de l'article 4, ne payer que l'indemnité prévue au contrat.

La situation actuelle est donc plus favorable pour le travailleur que sa position en vertu de l'article 11 du décret de 1931 et que sa situation telle qu'interprétée par les cours d'appel, qui se refusaient à appliquer l'article 45 par absence de texte formel comme notre article 83 dont la présente étude a recherché la motivation.

E. FALMAGNE,  
Procureur d'Etat à Elisabethville

## OBSTACLE IMPREVISIBLE ET REGLES DE PRIORITE

par R. BUREN, substitut du procureur d'Etat

1. — La Cour d'appel du Ruanda-Urundi a, le 17.10.1961, rendu en matière de roulage un arrêt qui ne manque pas d'intérêt (1).

2. — Il s'agissait d'un accident de roulage trouvant son origine dans le non respect de la priorité de droite par l'appelant, qui soutenait toutefois que l'intimé roulait à une vitesse excessive et avait de ce fait, commis une faute et constitué pour lui un obstacle imprévisible.

3. — Il semble bien que le problème des responsabilités n'était pas, dans le cas d'espèce, très difficile à résoudre; en effet, l'appelant n'avait fourni que fort peu d'éléments probants de cette « vitesse excessive »; il se basait notamment sur des traces de freinage qui, si l'on se réfère aux tableaux théoriques de distance d'arrêt, n'eût établi qu'une vitesse excessive de 6 km heure sur celle, autorisée à cet endroit. La voie prioritaire était d'autre part, parfaitement droite et l'intimé n'avait donc aucune peine à rencontrer parfaitement les conclusions de la partie adverse.

4. — L'arrêt a toutefois posé en termes

absolus, que la règle de la priorité formulée à l'article 16 du code routier primait celle de l'obstacle imprévisible précisé à l'art. 26, I<sup>o</sup> du code et qu'il ne pouvait donc y avoir, pour le débiteur de priorité d'obstacle imprévisible constitué par un créancier de priorité.

5. — La motivation de l'arrêt est la suivante :

« Attendu qu'il n'est pas douteux que l'appelant était débiteur de priorité et était tenu de respecter la règle spéciale énoncée à l'article 16 de la réglementation sur la police du roulage.

Que de lors, lorsque l'appelant invoque le principe général formulé à l'article 26, I<sup>o</sup> qui oblige tout conducteur d'arrêter son véhicule devant un obstacle imprévisible, il perd de vue que l'art. 16 qui l'oblige expressément, en tant que débiteur de priorité de ne poursuivre sa route que s'il peut le faire, eu égard à la position, l'éloignement et la vitesse des autres conducteurs, dont plus particulièrement le créancier de priorité, constitue une règle particulière, spéciale, qui prime le principe général énoncé à l'article 26, I<sup>o</sup>; que dès lors, le véhicule bénéficiant de la priorité de droite est toujours en principe un obstacle prévisible (Code de roulage, Van Roy, édit. 1959, n<sup>o</sup> 704).

(1) Voir n<sup>o</sup> 1, page 5 de janvier-février 1962 de la Revue Juridique de Droit Ecrit et Coutumier du Rwanda et du Burundi. - Usumbura.

6. — L'arrêt se réfère expressément à un paragraphe de l'ouvrage de Van Roy, qui s'exprime en la matière comme suit : « Les règles spéciales imposées aux conducteurs lorsqu'ils abordent un carrefour priment les règles générales. C'est là une condition nécessaire à l'harmonie des textes du règlement. Il est conforme à la saine logique que, dans l'ensemble des règles qui constituent le Code de la circulation, les dispositions spéciales priment les obligations générales ».

Et l'auteur cite notamment comme exemple, l'obligation pour les conducteurs en cas de croisement de se céder mutuellement la moitié de la chaussée, qui serait tenue en échec par les règles spéciales imposées aux conducteurs aux carrefours (Cass. 8.12.52, Pas. 1953, I, p. 239).

7. — Il n'en est pas moins vrai qu'il est, selon nous, strictement impossible de ne pas reconnaître l'application à toutes les infractions, même non intentionnelles, de la cause de justification subjective que constitue la « force majeure », *vis major*. La Cour de cassation de Belgique s'est exprimée là dessus, à plusieurs reprises, d'une façon très nette. (Voir Cass. belge, 6 mars 1934, Pas. 1934, I, p. 207 : « La force majeure est une cause de justification pour toutes les infractions, qu'elles soient prévues par le code pénal ou les lois spéciales »).

8. — C'est d'ailleurs sous cet angle qu'il faut voir les choses si l'on veut saisir la portée exacte de l'art. 26,2 du code routier qui impose au conducteur l'obligation de s'arrêter, en toute circonstance, devant un *obstacle prévisible*.

9. — Cette notion d'obstacle imprévisible, qui existe d'ailleurs dans d'autres législations européennes (voir décret français, n° 54 / 724 du 10.7.54, art. 10 al. 1) a été introduite dans le code routier belge par l'arrêté royal du 8 avril 1954 qui a réalisé une refonte de l'ancien règlement sur la police du roulage. Le code routier congolais n'est d'ailleurs qu'une réplique à peu près fidèle, de cette nouvelle réglementation.

10. — L'ancien article 42 (A.R. du 1.2.34) se bornait à prescrire que « tout conducteur de véhicule doit rester constamment maître de sa vitesse et régler celle-ci de façon à conserver devant lui un espace suffisant pour lui permettre d'arrêter le véhicule en présence d'un obstacle ».

11. — En ajoutant d'adjectif « prévisible » le législateur n'a fait, selon nous, que préciser un principe essentiel : nul n'est tenu par une cause étrangère, la force majeure ou le cas fortuit. Nul ne répond que de son acte conscient et libre; or la force majeure annihile la volonté.

12. — Mazeaud et Tunc (Traité théorique et pratique de la responsabilité délictuelle et contractuelle, 1958, n°s 1597 et suivants), affirment d'un côté que l'imprévisibilité est, avec l'irrésistibilité un des deux caractères constitutifs de la force majeure. « La jurisprudence, disent-ils, exonère le gardien d'une chose inanimée génératrice d'un dommage s'il établit qu'un événement normalement imprévisible a rendu le dommage inévitable ».

13. — Van Roy (o.c. n° 1089) se donne beaucoup de peine pour expliquer que si, réglementairement, la notion d'obstacle imprévisible, notion particulière au code routier, ne peut être assimilée à celle de force majeure, elle le soit cependant en fait.

14. — Et c'est bien là notre avis. L'obstacle imprévisible n'est qu'un cas particulier d'application, en matière de roulage du grand principe de la force majeure.

15. — D'ailleurs, de nombreux arrêts de cassation ont condamné le créancier de priorité et admis en certains cas, qu'il avait constitué un obstacle imprévisible c'est-à-dire un cas de force majeure, pour le débiteur de priorité.

16. — Citons particulièrement les arrêts de cassation suivants : 16 janvier 1950 (Pas. 1950, I, p. 320); 6 sept. 1951 (Pas. 1951, I, p. 803); 28 avril 1952 (Pas. 1952, I, p. 539); où la Cour a exonéré totalement le conducteur de véhicule débiteur de priorité en raison d'une faute commise par le conducteur créancier de priorité.

17. — Citons aussi l'arrêt du 29 septembre 1952 (Pas. 1953, I, p. 20 et Bull. Ass. 1953, , p. 113 et les obs.) qui a admis, d'après les constatations du juge du fond, que « le conducteur tenu de céder le passage, est exonéré de toute responsabilité, lorsque, débouchant lentement et avec la prudence requise, il se trouvait à une distance encore relativement grande du conducteur bénéficiant de la priorité de passage et que la vitesse de celui-ci était terrible ».

18. — Il serait plus exact de dire, avec la Cour de Bruxelles (23 janvier 1951, Pas. 1951, II, p. 47) que « le créancier de priorité commet une faute pouvant engager sa responsabilité s'il survient dans le carrefour à une vitesse tellement grande qu'elle doit normalement déjouer les prévisions et les calculs du débiteur de priorité ».

19. — La relation de cause à effet entre l'excès de vitesse et l'accident sera encore mieux dégagée lorsque l'accident survient dans un virage masqué, où le débiteur de priorité ne peut pas normalement prévoir l'arrivée

d'un véhicule prioritaire roulant à une vitesse réellement excessive.

20. — Il est donc dangereux, selon nous, d'affirmer comme semble le dire l'arrêt critiqué, que, parce que les règles spéciales priment les règles générales, le créancier de priorité jouirait de droits absolus et quasi automatiques sur l'usager débiteur de priorité. C'est vouloir faire du code routier une réglementation mécanique. Les tribunaux — et les controverses récentes sur la validité du télé-tachymètre en sont la preuve — n'ont jamais voulu s'engager sur cette voie.

R. Buren.

## JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

### COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 octobre 1960

B. c/ de M.

**DROIT SOCIAL.** — Restitution de la consignation des frais de voyage.

*L'employeur qui a consigné le montant des frais de voyage est sans moyen de demander au juge de condamner l'employé à la restitution lorsque ces frais ne sont plus dus, mais il est fondé à exiger la restitution du dépôt qu'il a effectué chez un tiers.*

— ARRET —

.....  
Attendu que par jugement contradictoire du 11 août 1959, le tribunal de première instance d'Elisabethville dit, pour droit, que l'appelant, ayant pris un nouvel engagement, ne pouvait plus réclamer à l'intimé, son ancien employeur, la consignation des frais de voyage de retour au pays; condamna l'appelant à restituer à l'intimé la somme de 95.200 francs et à payer sur cette somme, à titre de dommages-intérêts, les intérêts à 6% l'an, depuis le premier décembre 1958; dit sans cause la saisie pratiquée à la requête de l'appelant, par exploit du 11 décembre 1957, de l'huissier P. de Shinkolobwe, pour garantir la consignation de la dite somme et en ordonna main levée; statuant sur la demande reconventionnelle de l'appelant, qui réclamait 5.000 francs de dommages-intérêts pour procédure téméraire et vexatoire, déclara cette demande reconventionnelle non fondée;  
.....

Attendu qu'est actuellement coulé en force de chose jugée le jugement rendu le premier juin 1957 par le tribunal de première instance d'Elisabethville, statuant sur la consignation, par l'intimé, des frais de voyage de l'appelant et de sa famille;

Attendu que dans le litige actuellement soumis à la Cour d'appel, il semble bien qu'une confusion se soit produite dans l'esprit de l'appelant quant à l'interprétation qu'il veut donner à cette décision du premier juin 1957;

Attendu que l'appelant soulève l'exception de chose jugée pour faire échec aux prétentions de l'intimée;

Attendu que, manifestement, ce moyen d'irrecevabilité n'est pas pertinent car, contrairement à ce que soutient l'appelant, il n'y a pas identité d'objet;

Attendu en effet que la première action qui se clôtura par le jugement du premier juin 1957 avait pour but de faire reconnaître à l'appelant le droit aux frais de voyage retour, droit qui lui fut reconnu puisque la consignation des frais de voyage fut ordonnée; que la deuxième action, qui fait l'objet du jugement attaqué, tendait à ce qu'il soit dit que les frais de voyage retour ne resteraient pas à charge de l'employeur, c'est-à-dire de l'intimé, l'appelant ayant engagé ses services chez un tiers avant l'expiration de la période de deux ans imposés par les dispositions légales en la matière (art. 29 dernier alinéa du décret du 15 juin 1949); que l'objet des deux actions n'est donc pas identique (Comp. De Page : Droit civil, III, n° 961, R.P.D.B., V°, chose jugée, n° 12 et suivants);

Attendu, cet engagement au service de tiers n'étant pas contesté par l'appelant, qu'il va

de soi que les frais de voyage ne sont plus à charge de l'intimé, qui peut dès lors prétendre à la restitution de la somme de 95.200 francs qu'il a consignée entre les mains du conseil de l'appelant, ainsi qu'il l'est admis par les deux parties en conclusions et contrairement à ce qu'énonce l'exploit introductif d'instance où il est précisé que cette consignation aurait été effectuée au greffe du tribunal de première instance;

Attendu qu'il importe peu, en la présente cause, que l'appelant se soit engagé au service de tiers le premier février 1957, soit quatre mois avant le prononcé du jugement du premier juin 1957; qu'on ne peut d'une part faire grief à l'intimé d'avoir ignoré cette circonstance, lorsqu'il a déposé ses conclusions devant le premier juge et que, d'autre part, il ne s'agit, en réalité, que de décider si l'intimé doit, ou non, supporter la charge de ces frais de voyage, auxquels l'appelant pouvait, en principe, prétendre, mais dont la loi lui retire le bénéfice, dans un cas bien déterminé, en vertu d'une disposition expresse;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a condamné l'appelant à restituer à l'intimé la somme de 95.200 francs; que l'appelant n'a pas perçu cette somme, consignée entre les mains d'un tiers choisi par les parties; qu'il y a lieu de dire pour droit que les frais de voyage ne sont plus à charge de l'intimé qui, par voie de conséquence, pourra réclamer la restitution de son dépôt;

Par ces motifs;

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

Entendu le Ministère public représenté par Mr le substitut du procureur général t'Serstevens en son avis non conforme dont il a donné lecture à l'audience publique du 18 octobre 1956;

Reçoit l'appel en la forme;

Et modifiant les motifs comme dit ci-dessus, confirme le jugement à quo sauf toutefois en ce qu'il a dit que l'appelant ne pouvait plus réclamer à l'intimé la consignation des frais de voyage de retour et en ce qu'il a condamné l'appelant à restituer à l'intimé la somme de 95.200 francs;

Emendant, dit pour droit que les frais de voyage de retour de l'appelant et de sa famille ne restent pas à charge de l'intimé et que ce

dernier pourra exiger la restitution du dépôt représentant la contrevaletur des dits frais;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: E. De Raeye, premier président, f.f.; R. De Maegd et V. de Julémont, conseillers. Ministère public: E. t'Serstevens. Plaidaient: Mes Vroonen et Van Boeckel).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

13 décembre 1960

H. I c/ J. S.

**DROIT COMMERCIAL. — Preuve. — Admissibilité des présomptions.**

*Entre commerçants, la preuve de l'existence d'un cahier des charges contesté et non signé peut être faite, par toutes voies de droit, présomptions comprises.*

— ARRET —

Attendu que la somme primitivement réclamée par l'appelant se ventile comme suit :

Solde restant dû sur le montant de l'entreprise fixée à 3.280.000 F:	F	282.550
Solde restant dû sur facture n° 36 :	»	65.736
Travaux supplém. fact. n° 37:	»	4.530
Travaux supplém. facture n° 38:	»	2.410
	F	<u>355.226</u>

Attendu que le principal point litigieux à résoudre est celui de l'existence, ou non, d'un cahier des charges déterminant notamment le montant de l'entreprise, l'intimé affirmant qu'il en existe un et en produisant à son dossier un exemplaire, non signé par les parties, l'appelant au contraire prétendant, en première instance comme en appel, qu'aucun cahier des charges ne lui a jamais été présenté;

Attendu que le premier juge a estimé, contrairement aux conclusions des parties, devoir recourir d'office à la preuve testimoniale aux fins d'établir le montant total de l'entreprise et la validité du cahier des charges; qu'il doit être relevé que la preuve du

prix de l'entreprise n'aurait dû être imposée qu'à l'appelant, demandeur originaire, qui a la charge de la preuve des engagements contestés;

Attendu que parties sont commerçantes et que la preuve de l'existence d'un cahier des charges peut être faite par toutes voies de droit, présomptions comprises;

Le restant sans intérêt.

(Siégeaient: E. De Raeve, premier président, f.f.; R. De Maegd et V. de Julémont, conseillers. E. t'Serstevens, Ministère public.

Plaidaient: Mes Constantinou et Laroche).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

27 décembre 1960

A. S. c/ J. V.

### DROIT CIVIL. — BAIL. — Résolution.

*Un contrat de bail prévu à l'avance est résoluble aux torts du bailleur si celui-ci ne met pas dans le délai prévu les lieux loués dans l'état où ceux-ci avaient été convenus.*

### — ARRET —

Attendu que le contrat de bail intervenu entre parties le 5 juin 1957 portait sur des locaux qu'il restait encore à construire; que l'article 6 édicte que « le présent contrat prendra cours à la date d'achèvement des travaux et un état des lieux sera établi à cette date »;

Attendu que ces travaux étaient, suivant les articles 1 et 13 du contrat: « un hangar ... de 8 mètres de façade sur 30 mètres de long (avec plafond), W.C. pour européen et W.C.-douche pour indigène, un mur de cloison jusqu'au plafond à 10 mètres de l'entrée, un mur de cloison à 25 mètres, et une chambre de 5 mètres sur 4 et 3 mètres de hauteur »;

Attendu que du croquis annexé à ce contrat, il appert que le mur de cloison à 25 mètres de la façade devait donner un caractère privé à la partie du bâtiment s'étendant derrière lui sur les derniers 5 mètres de la longueur du hangar; que le caractère privé est confirmé par l'emploi, dans les lettres du 8

août et du 6 septembre 1957 adressées par l'appelant à l'intimée, du terme « appartement » pour désigner la partie du hangar non érigée en dépôt;

Attendu que, invité par l'intimée à mettre les locaux à sa disposition au plus tard le 15 novembre 1957, l'appelant, après avoir fixé d'abord comme dates le 15 novembre pour son dépôt et fin novembre pour la partie privée (lettre du 12.7.57) arrêta ces dates à respectivement le 1<sup>er</sup> octobre et le 1<sup>er</sup> nov. 1957 (lettre du 8 août);

Attendu que, les locaux formant un ensemble pour lequel un loyer unique de 9.000 francs avait été convenu, leur agrégation et occupation ne pouvaient être imposées séparément; que c'est donc le 1<sup>er</sup> novembre 1957 que les travaux devaient être achevés; que l'appelant a implicitement admis cette date pour l'ensemble des travaux, puisqu'il ne réclame le loyer qu'à partir du 1<sup>er</sup> novembre;

Attendu que même en l'absence d'accord écrit, il y aurait lieu de décider que l'importance des travaux ne justifiait pas, pour la mise en état des lieux loués, un délai supérieur à quatre mois;

Attendu qu'en réponse à la lettre du 10 décembre 1957 de l'intimée lui reprochant de ne pas avoir achevé les travaux convenus et le mettant en demeure d'avoir à rembourser la somme de 17.000 francs payée à titre de garantie locative, l'appelant a admis, dans sa lettre du 27 décembre 1957, ne pas avoir érigé le mur de cloison à 25 mètres de la façade; qu'il donne comme raisons de cette carence: 1) que les W.C. et douche avaient été construits à l'extérieur; 2) que « les murs du frigidaire » ne pouvaient être élevés aussi longtemps que l'intimée ne lui aurait pas livré — comme promis — la porte spéciale pour chambre froide;

Attendu que ni l'une ni l'autre de ces raisons ne justifiaient la carence de l'appelant; qu'en effet le déplacement des dites installations à l'extérieur du hangar n'autorisait pas l'appelant à considérer la partie ainsi rendue disponible comme « agrandissement du dépôt » (sa lettre du 27 décembre 1957), alors qu'il résultait du contrat, du croquis et de la correspondance échangée qu'elle devait être — comme exposé plus avant — comprise dans l'appartement privé de l'intimé; qu'en ce qui concerne le *frigo* (ou chambre froide), le contrat n'en prévoyait ni la construction par l'appelant ni, en vue de celle-ci, la fourniture d'une porte spéciale par l'intimée, de sorte que son achèvement ou inachèvement ne

pouvaient en aucune manière affecter l'engagement de construire le mur de cloison;

Attendu que la construction de ce mur était indispensable pour qu'il y ait, comme prévu au contrat, une « chambre de 5 mètres sur 4 » constituant la partie *essentielle* de ce que l'appelant avait lui-même qualifié « d'appartement » (privé) de l'intimée;

Attendu qu'en ne mettant pas en état à la date convenue ou du moins dans un délai normal un appartement faisant partie d'un ensemble de locaux loués en vue de l'exploitation d'une boucherie, l'appelant a manqué à ses obligations de bailleur;

Attendu que ce manquement est grave; qu'il privait en effet l'intimée du minimum de confort et d'isolement dont le caractère privé de la partie inachevée des locaux devait la faire bénéficier;

Attendu que la gravité de ce manquement justifie la résolution du contrat du 5 juin 1957, dont l'appelant ne postule d'ailleurs pas l'exécution, bien au contraire, puisqu'il poursuit, lui aussi, par action reconventionnelle, la résolution, mais aux torts de l'intimée;

Attendu qu'en présence de son aveu extrajudiciaire, l'appelant invoque en vain une prétendue mauvaise foi dans l'exécution du contrat de la part de l'intimée; que celle-ci n'avait pas l'obligation de procéder le 1<sup>er</sup> novembre 1957 à un constat des lieux, puisque ceux-ci n'étaient pas encore dans l'état convenu, comme l'a admis l'appelant presque deux mois plus tard;

Attendu que, le bail n'ayant pu prendre cours à la date du 1<sup>er</sup> novembre 1957 par la faute de l'appelant, c'est à bon droit que le premier juge a déclaré fondée l'action en résolution du contrat du 5 juin 1957 et a, par tant, condamné l'appelant au remboursement de la somme de 27.000 francs, payée en exécution de l'article 4 de ce contrat par l'intimée;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. De Raeve, premier président, f.f.; R. De Maegd et V. de Julémont, conseillers et E. t-Serstevens, Ministère public. Plaidaient: Mes Granat, Humblé et Dethier).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

29 août 1961

J. et D. c/ I.

**PROCEDURE CIVILE. — APPEL. — Acquiescement. — Appel principal toujours ouvert avant signification.**

*Le fait d'exécuter une décision contre une partie succombante ne constitue pas acquiescement implicite quant à la partie de la même décision qui déclara l'action non recevable contre une autre partie.*

*L'abstention d'interjeter appel-incident dans une procédure d'appel antérieure n'enlève pas le droit d'appel principal tant que la signification du jugement dont appel n'a pas été fait.*

— ARRET —

Attendu que par jugement contradictoire du 20 janvier 1959 le tribunal de première instance d'Elisabethville a dit non fondée l'opposition au jugement qu'il avait rendu par défaut le 27 mai 1958 et par lequel avait été déclarée fondée en tant que dirigée contre la société « Ets S. L. » et non recevable en tant que dirigée contre S. I. la demande en paiement d'une somme de 216.000 francs réclamée à titre d'honoraires par les architectes N. J.

Attendu que l'appel de ces deux jugements interjeté par S. I. le 5 février 1959 a été, par arrêt du 26 mai 1959, déclaré non recevable à défaut d'intérêt;

Attendu que par acte valablement signifié le 2 février 1961 à S. I., J. et B. ont, à leur tour, interjeté appel des dits jugements qui ne leur avaient pas été signifiés;

Attendu que l'intimé oppose deux moyens de non recevabilité de cet appel, le premier tiré d'un prétendu acquiescement au jugement entrepris, le second tiré de l'omission d'avoir demandé lors de la précédente procédure d'appel l'extension de la condamnation à S. I.;

Quant au premier moyen :

Attendu que l'intimé considère comme acquiescement implicite au jugement entrepris l'exécution de ce jugement par les appelants à l'égard aussi bien de la société « Ets S. I. » que de S. I.;

Attendu que les actes d'exécution ont été entamés contre la société « Ets S. I. » qualifiée comme telle dans le jugement la condamnant au paiement de la somme de 216.000 francs; que, si ultérieurement la procédure d'exécution a été poursuivie contre S. I. en personne

sans la dénomination « Ets S. I. » et même contre la S.P.R.L., c'est parce qu'entretemps l'intimé avait fait valoir (cfr. conclusions additionnelles du 4 mai 1959) que la firme « Ets S. I. » n'existait pas comme société de personnes à responsabilité limitée et que son actif et passif avaient été depuis le 1<sup>er</sup> juin 1956 absorbés par la S.P.R.L.; que dans ces conditions la poursuite de la procédure d'exécution contre S. I. faisant le commerce sous l'enseigne « Ets S. I. » ne peut être interprétée raisonnablement comme constituant un acquiescement au jugement entrepris; que pareille interprétation est d'autant moins fondée que le prétendu acquiescement en ce qui concerne la partie du jugement intéressant S. I. ne pouvait résulter de l'exécution contre celui-ci, puisqu'à son égard la demande avait été déclarée non recevable;

Quant au second moyen :

Attendu que ce moyen revient à soutenir que les appelants auraient dû, lors de la précédente procédure d'appel, faire état de la prétendue inexistence de la S.P.R.L. « Ets S. I. » pour demander, par voie d'appel-incident, que, au lieu de celle-ci, ce soit S. I. qui soit condamné au paiement des honoraires réclamés;

Attendu que c'est sans aucun doute en raison de l'attitude de S. I. lors de la précédente procédure d'appel que J. et D. se sont abstenus d'interjeter appel-incident; qu'en effet, en se donnant la qualité de représentant de la firme « Ets E. I. » absorbée par la S.P.R.L. « S. » dont il s'est également présenté — tout au moins implicitement — comme le représentant, l'intimé a fait accroire aux appelants que le litige pouvait se terminer par une condamnation de ladite S.P.R.L. dont l'existence n'est pas contestée;

Attendu que, quelle que soit la cause de l'abstention d'interjeter appel-incident, cette abstention ne peut constituer un moyen de non recevabilité de l'appel principal, cette voie de recours restant ouverte à l'intimé aussi longtemps que la signification du jugement ne lui a pas été faite, ce qui fut le cas en l'occurrence;

Attendu que les moyens de non recevabilité ne sont donc pas fondés;

Attendu que, puisqu'il est admis que la société condamnée n'avait pas d'existence légale et que c'est néanmoins en raison de l'existence de cette prétendue société que l'action des appelants a été déclarée non

recevable à l'égard de S. I., l'intérêt d'interjeter appel contre un jugement inexécutable est évident;

Attendu que l'appel est donc recevable;

Attendu d'ailleurs qu'après la réouverture des débats à l'audience du 17 août 1961, ordonnée à la demande des appelants, les parties ont déclaré demander formellement jugement sur le fond entre les appelants et S. I., reconnaissant ainsi que le contrat litigieux ne lie que ces parties, ce qui résulte à l'évidence de leur comportement et de documents du dossier;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président, R. De Maegd et E. Charlier, conseillers, P. Van der Keilen, Ministère public. Plaidaient: Mes Laroche et Lateur).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

23 janvier 1962

J. F. c/ Sté L. C.

**DROIT CIVIL. — ASSURANCE. — FAUTE GRAVE DE L'ASSURE. — CONDITION DE LA FAUTE GRAVE EN MATIERE D'ASSURANCE. — Ivresse.**

*I. — La faute lourde en matière contractuelle est celle qui sans être intentionnelle est tellement grossière et excessive qu'elle rend le débiteur inexcusable, et qui en matière de contrat d'assurance a pour effet une aggravation du risque garanti.*

*Ni la ressemblance de la clause de la police exonérant l'assureur avec le texte de l'art. 16 de la loi belge du 11 juin 1874 sur les assurances, ni les principes généraux du droit ne justifient l'admission en droit congolais, de la notion belge de la faute grave qui exige en outre un élément intentionnel qui l'assimile au dol, telle la conscience de l'aggravation du risque garanti.*

*II. — Pour que l'état d'ivresse soit constitutif de la faute lourde exonérant l'assureur de son obligation de garantie il n'est pas nécessaire que l'assuré ait perdu totalement le contrôle de ses actes, il suffit que sans avoir nécessairement perdu la conscience de ceux-ci, il n'en ait plus le contrôle permanent (1).*

(1) Le jugement dont appel a été publié dans cette revue, 1961, p. 116.

— ARRET —

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

Attendu que par son recours, l'appelant, demandeur originaire, poursuit la réformation du jugement rendu le 24 août 1960 par le tribunal de première instance d'Elisabethville lequel a déclaré recevable mais non fondée son action tendant à la condamnation de la compagnie « La C. » au paiement de la somme de 140.000 francs montant de l'indemnité réclamée du chef de dommage encouru par le véhicule de dame L., assurée tous risques auprès de l'intimée et aux droits de laquelle il se trouve par l'effet d'une cession de créance;

Attendu que la régularité de celle-ci et la recevabilité consécutive de l'action dans le chef du cessionnaire ne sont pas contestés, qu'elles ont été admises par le premier juge; que c'est donc inutilement que l'appelant persiste à démontrer le bien fondé de la décision quant à ce;

Attendu qu'il résulte du dossier répressif dont le dépôt sur le bureau de la Cour a été régulièrement autorisé, qu'au moment de l'accident survenu au véhicule de dame L., en l'occurrence une conduite intérieure Plymouth, celle-ci était pilotée par le fils de l'assurée, le sieur G. L., âgé de 20 ans; que le conducteur revenait vers 19 hrs du guest-house Sabena où il avait absorbé à l'en croire 5 à 6 verres de bière simba, qu'ayant abordé la ville par l'avenue de Saïo, éclairée, rectiligne et asphaltée, large de 12 m 50 y compris les accotements de plain-pied, il heurta à l'arrière un cycliste qui circulait devant lui, son engin dûment éclairé et tenant correctement sa droite; qu'il braqua alors complètement vers la gauche, heurtant avec violence de son flanc droit une voiture Zephyr venant en sens inverse, régulièrement éclairée par ses feux de croisement, dont le flanc gauche fut enfoncé et les quatre occupants grièvement blessés, que terminant un tour complet sur lui-même, son véhicule s'immobilisa enfin, l'avant tourné vers sa direction initiale, réduit à l'état d'épave à en juger d'après le montant de l'indemnité réclamée; tandis que le conducteur s'en tirait quasiment indemne;

Attendu que par jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 28 novembre 1957, confirmé par arrêt de cette Cour en date du 5 avril 1958, le prévenu L.

fut condamné à une peine de servitude pénale avec sursis et à une amende des chefs de conduite d'un véhicule automobile dans une agglomération à une vitesse supérieure à 60 km-heure, et de surcroît dangereuse pour le public et gênante pour la circulation, ainsi que de lésions corporelles involontaires aux quatre occupants de la voiture Zephyr;

Attendu que l'intimée refuse de garantir la perte du véhicule de son assurée en se basant sur l'article 8 de la police d'assurance lequel l'exonère de la charge du dommage en cas d'accident causé par la faute lourde de l'assuré; que l'appelant retorque que le texte du dit article 8 étant semblable à celui de l'article 16 de la loi belge du 11 juin 1874, il échet de suivre la jurisprudence belge pour l'interprétation de la notion de faute lourde, laquelle relève d'ailleurs des principes généraux du droit; qu'aux termes de cette interprétation les conditions d'existence de la faute lourde sont : un élément intentionnel qui l'assimile au dol une aggravation anormale du risque, et la conscience par l'assuré, de cette aggravation entraînée par sa faute; que de plus, les cours et tribunaux considèrent la déchéance comme une mesure exceptionnelle; qu'en ce qui concerne l'état d'ébriété, il devrait pour la justifier, avoir ôté à l'assuré tout contrôle de ses actes, ce qui n'est pas le cas en l'espèce;

Attendu qu'il apparaît donc que les débats en appel sont uniquement limités à la question de savoir si le conducteur du véhicule accidenté a commis une faute lourde entraînant la déchéance de la garantie vis-à-vis de dame L.;

Attendu que contrairement à l'opinion de l'appelant la seule ressemblance du texte de l'article 8 de la police d'assurance avec l'article 16 de la loi belge du 11 juin 1874 n'implique pas qu'il faille suivre la jurisprudence belge pour son interprétation; que cette loi n'a pas son équivalent en droit congolais, que sa conception de la faute lourde et son assimilation au dol pour en faire un risque inassurable n'est pas non plus un principe général de droit (Léo, 2 juillet 1959, R.J. 1960, p. 222); qu'en conséquence, les tribunaux belges ne doivent pas être suivis lorsqu'ils exigent notamment dans le chef de l'assuré, la conscience de l'aggravation du risque, même lorsqu'ils restreignent la portée de cet élément en le présumant; qu'il échet de se référer à la notion traditionnelle de la faute lourde, celle qui sans être intentionnelle, est néanmoins tellement grossière ou excessive,

qu'elle rend le débiteur inexcusable, et qui, en matière d'assurance a pour effet une aggravation du risque garanti, sans que soit nécessaire, la *conscience de cette aggravation* dans le chef de l'assuré (cfr Cass. 29 janvier 1953, Pas. I, 415; Cass. 22 mai 1953, Pas. I, 735; obs. Drion Iores, Cass. 22 mai 1953, R.G.A.R.J. p. 5324; obs. Horsmans, sous civil, Liège, 30 mai 1960, J.T. 1961, p. 156; Etude Desimpelaere, R.J. 1956, p. 161; contra Léo, 2 juillet 1959 précité);

Attendu d'autre part qu'il n'est pas requis en jurisprudence que l'état d'ébriété de l'assuré soit grave au point qu'il ait perdu tout contrôle de ses actes; qu'il suffit qu'il se soit trouvé sous l'influence de la boisson et que tout en ne contrôlant plus ses actes il ait néanmoins gardé la *conscience de ceux-ci* (Cass. 18 janvier 1954, cité par Léo, 24 juin 1958, R.J. 1960, p. 108).

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a décidé que L. avait commis une faute lourde en se mettant au volant d'une puissante voiture automobile alors qu'il se trouvait en état d'ébriété; que cet état résulte à suffisance des quantités de boissons absorbées ainsi que de l'analyse sanguine, des aveux réticents passés devant le magistrat instructeur, des réflexes désordonnés du conducteur notamment après qu'il eût heurté légèrement le cycliste, et enfin de ses déclarations répétées suivant lesquelles il ne pouvait se souvenir aucunement des circonstances de l'accident, ni de la présence du cycliste, ni de celle de la voiture qu'il tamponna ni même du choc pourtant violent qu'il a dû ressentir et dont témoigne l'état de destruction des véhicules, alors que lui-même n'encourait qu'une enflure au bras droit;

Attendu enfin que l'appelant ne saurait invoquer à son avantage l'indemnisation des victimes de l'accident qui occupaient la voiture tamponnée, réalisée par l'intimée; qu'en effet, ainsi qu'il le reconnaît, ce paiement a été effectué à titre transactionnel et sans reconnaissance préjudiciable;

Confirme en toutes ses dispositions le jugement dont appel;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient: MM. De Raeve E., premier président; R. De Maegd et E. Charlier, conseillers. Plaidaient; Mes Humblé et Laroche).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

29 juin 1962

S.C.R.L. C.L. c/ S.C.R.L. B.

**DROIT COMMERCIAL. — TRANSPORT. — Responsabilité. — Preuves du dommage. — Admission de présomptions graves, précises et concordantes.**

*I. — En vertu de l'article 20 du décret du 19 janvier 1920, l'absence de réserve lors de l'acceptation d'objets transportés n'a d'autre conséquence que de rendre le transporteur intermédiaire personnellement obligé dans la même mesure que le transporteur précédent<sup>1</sup>.*

*II. — Le transporteur ne perd pas son droit à dégager sa responsabilité en prouvant que l'avarie est due à une cause étrangère. Cette preuve peut être rapportée par voie de présomption, notamment en ce qui concerne l'insuffisance d'emballage<sup>2</sup>.*

*II. — Tel n'est pas le cas de caisses d'emballage qui se sont progressivement disloquées mais pour lesquelles le transporteur intermédiaire ne souleva aucune réserve au moment de la réception de celles-ci alors que certaines présentaient déjà des déficiences vu que, dans ces conditions les présomptions ne sont pas suffisamment graves, précises et concordantes pour établir que la détérioration de l'emballage est le fait unique d'une défectuosité de celui-ci.*

— ARRET —

Attendu que par jugement contradictoire du 13 octobre 1959, le tribunal de première instance d'Elisabethville a déclaré recevable mais non fondée l'action en paiement de la somme de 41.635 francs réclamée sur la base de la responsabilité du transporteur par la société C.L., représentante de plusieurs autres sociétés d'assurances intéressées, à la Compagnie de Chemin de fer.

(1) Voir à ce sujet Ellis. 13 juin 1925, R.J. 1925, p. 225; Elis. 28 juillet 1925, R.J. 1925, p. 283; 1<sup>re</sup> inst. Léo, 8 mars 1952, J.T.O., 1953, p. 89 avec note d'Ogimont.

(2) Sur l'emballage défectueux, voir 1<sup>re</sup> inst. Léo, 23 mai 1951, R.J. 1952, p. 161).

Attendu que, destinataire des marchandises avariées, la « U. A. » a, en acceptant l'envoi, acquiescé au contrat de transport stipulé en sa faveur par l'expéditeur dont elle pouvait, dès lors, exercer les droits dans lesquels elle a subrogé l'appelante (Nouvelles, Droit colonial, Commissionnaires et transporteurs, n° 244 et 248);

Attendu que l'action est fondée sur l'article 18 du décret du 19 janvier 1920, qui crée une présomption de responsabilité dans le chef du transporteur en cas d'avarie, et sur l'article 20 du même décret qui concerne plus particulièrement la responsabilité des transporteurs intermédiaires;

Attendu que l'intimée ne conteste pas que, présumée responsable, elle est tenue de faire la preuve de ce que l'avarie provient d'une cause étrangère dont la survenance ne peut lui être imputée;

Attendu qu'elle allègue que cette cause étrangère est l'insuffisance de l'emballage, les planches des caisses n'étant pas assez solides et le conditionnement intérieur laissant trop librement jouer le contenu;

Attendu qu'elle considère cette insuffisance d'emballage établie par voie de présomptions tirées du fait de l'aggravation continue de la dislocation de l'emballage au cours d'un transport ayant duré trois mois et demi et du fait — d'ailleurs établi — de la dislocation d'emballage identiques avec avarie de tout le contenu, lors d'une précédente réception par la « U. A. » de six chauffe-bains électriques arrivés à destination via Lobito le 7 février 1957;

Attendu que l'appelante soutient que le moyen tiré de l'existence d'une cause étrangère ne peut être retenu, en raison de ce que l'intimée a accepté *sans réserve* la marchandise par elle transportée de P. à E. et doit dès lors être présumée avoir considéré l'emballage comme étant en bon état;

Attendu qu'en vertu de l'article 20 du décret précité, l'absence de réserve lors de l'acceptation d'objets transportés n'a d'autre conséquence que de rendre le transporteur intermédiaire personnellement obligé envers le destinataire dans la même mesure que le transporteur précédent;

Attendu que l'intimée ne prétend pas avoir fait des réserves lorsque l'Otraco — transporteur précédent — lui a remis les trente sept caisses; qu'elle ne tente même pas de présenter comme impliquant une réserve le procès

verbal de constat, établi, alors, contradictoirement avec l'autre transporteur et décrivant l'état de quatorze caisses ayant des planches cassées;

Attendu qu'en admettant ne pas avoir fait des réserves, qui n'auraient pu que dégager sa propre responsabilité, l'intimée n'est guère forclosée de son droit de prétendre que l'avarie est due à une cause étrangère, qui, établie, dégagerait non seulement sa propre responsabilité mais aussi celle des transporteurs précédents si cette cause ne peut leur être imputée (op. cit. n° 435 à 442); que pareille forclusion serait contraire à l'article 228 du C.C.L., III, qui n'exclut la preuve contraire à une présomption que si la loi qui la crée annule, sur la base de cette présomption, certains actes ou dénie l'action en justice;

Attendu que l'insuffisance de l'emballage peut être prouvée par voie de présomption;

Attendu toutefois qu'en l'occurrence ces présomptions doivent être particulièrement graves, précises et concordantes; qu'en effet, il est établi par l'aveu de l'intimée — qui produit même des documents à cet effet — que déjà le 7 février 1957 elle a eu l'occasion de vérifier la résistance de l'emballage utilisé mais s'est, malgré cela, abstenue de faire quelque réserve; que, bien plus, elle n'a apparemment pas avisé les transporteurs précédents ni l'expéditeur en vue de provoquer de la part des premiers, qui sont des entrepreneurs de services réguliers de transport, l'exercice de la faculté que donne à cette catégorie de transporteurs l'art. 4 du décret du 30 mars 1931, et de la part du second, dans l'éventualité de cet exercice, l'insertion dans la lettre de chargement d'une déclaration d'exonération qui aurait eu pour effet de renverser, dans la présente action le fardeau de la preuve au profit des transporteurs (art. 4 et 11 du dit décret); que ces omissions — à moins d'être considérées comme négligences graves, ce qui n'est pas établi — impliquent que les préposés de l'intimée considéraient à cette époque les caisses servant d'emballage à des chauffe-bains comme protégeant suffisamment le contenu contre les effets du transport de G. à E. et de trois transbordements au cours de ce transports;

Attendu que, dans ces circonstances, la Cour estime — contrairement à ce qu'a décidé le premier juge — qu'il ne peut être déduit du fait de l'aggravation continue de la dislocation d'un emballage, encore moins du fait de la dislocation de l'emballage d'un envoi précédent, que cet emballage était trop fra-

gile; que ces dislocations peuvent tout aussi bien être attribuées à un service de manutention déficient; qu'il y a d'autant moins de raison pour préférer l'hypothèse soutenue par l'intimée que ce transporteur avait la faculté, pour éliminer tout doute sur la qualité de l'emballage, de recourir à une des firmes spécialisées en cette matière en lui soumettant pour examen un spécimen des caisses qu'elle considère, actuellement, comme défectueuses; qu'enfin il résulte des constatations sous palan faites par l'O. que sur six caisses disloquées quatre contenaient encore des chauffebains intacts, ce qui permet d'affirmer que la dislocation n'entraîne pas pour autant l'avarie de son contenu, d'autres causes non invoquées ayant pu y contribuer;

Attendu, par conséquent, que l'intimée n'a pas fait la preuve de la cause étrangère qu'elle fait valoir à l'encontre de la présomption de responsabilité en son chef, qu'elle admet;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient: MM. R. De Maegd, premier président, a. i. ; E. Charlier et R. de Fraipont, conseillers.

Plaidaient: Mes de Castelberg et Lozet).

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 août 1962

Sté G. c/ D. T.

**DROIT SOCIAL.** — Contrat d'emploi. — Force majeure résultant de troubles tribo-politiques. — Exclusive jetée sur un agent européen par les représentants des travailleurs.

*Est malvenue d'invoquer la force majeure résultant des troubles tribaux dans la région de M., pour mettre fin à l'engagement d'un agent, la Société qui maintient sur place environ un tiers du personnel pour assurer la sauvegarde de ses installations et place les autres dans une position d'attente. Elle ne peut refuser d'utiliser les services d'un de ses agents, pour motif de force majeure, alors qu'elle en occupe déjà un certain nombre et que cet agent, renonçant de son côté à invoquer à son profit, propose son concours.*

*Cette attitude de l'employeur résulte, en effet, d'une discrimination personnelle qui ne peut se justifier même par le fait que des représentants des travailleurs auraient jeté*

*l'exclusive sur la réadmission de l'agent. L'employeur se doit de négliger cette démarche émanant de ses propres préposés.*

## — ARRET —

Attendu qu'il est constant que D. T. était attaché au service de la Sté G. depuis 1946, en vertu de contrats successifs à durée déterminée dont le dernier en date conclu pour une durée de 30 mois, prit cours le 14 février 1960 et devait expirer le 13 août 1962;

Attendu qu'après avoir franchi sans encombre le cap de l'indépendance du pays, les centres d'exploitation de l'appelante furent dans le courant de septembre 1960 envahis par des bandes rebelles, livrés au pillage et partiellement détruits; que l'anarchie et la guerre civile régnèrent sur la région de M., entraînant l'exode des populations locales et l'évacuation du personnel vers E. puis vers l'Europe, lorsqu'il apparut qu'aucun changement favorable à la reprise d'activité n'interviendrait à bref délai;

Attendu qu'un certain nombre d'agents demeura toutefois sur place, qu'une certaine relève y fut également envoyée notamment au début de 1961, en vue, selon l'appelante, de sauvegarder les installations et non pas d'exploiter; qu'une activité partielle ne reprit qu'en avril 1961;

Attendu que par lettre circulaire datée du 18 novembre 1960, soit après 2 mois de chômage forcé, la société G. proposa à son personnel, en raison du blocage de ses activités et de l'impossibilité de prévoir une rentrée effective en service, de le placer, après épuisement de son droit résiduel au congé, dans une position d'attente caractérisée par le paiement d'une allocation remboursable, dite « d'attente » moyennant promesse de repartir vers ses concessions africaines à première demande et sous couvert d'un nouveau contrat, le tout sauf engagement au service d'un tiers;

Attendu que l'intimé ne rentra pas en Belgique; qu'il demeura au Katanga où il avait des attaches familiales; qu'il sollicita bientôt et à plusieurs reprises, sa rentrée en activité comme volontaire; qu'il déclina — pour des raisons dont le bien-fondé n'est pas en cause — un emploi dans une société tierce pour l'attribution duquel l'appelante s'était activement entremise; qu'il en fit part à

celle-ci sollicitant soit le régime de l'allocation d'attente, soit, derechef, son retour en service à M...;

Attendu que l'appelante, apparemment indisposée par cette résistance lui notifia alors, par sa lettre du 23 novembre 1960, qu'elle considérait que le contrat liant les parties, avait pris fin par suite de force majeure à la date du 1<sup>er</sup> novembre 1960;

Attendu que l'on peut s'étonner tout d'abord que l'appelante n'ait pas, à l'instar de ce qu'elle accordait à ses agents rapatriés en Belgique, admis l'intimé, demeuré au Katanga, au régime de l'allocation d'attente instauré par sa circulaire du 18 novembre 1960, solution qui eût vraisemblablement écarté le présent litige;

Attendu en outre qu'il ne peut être admis que s'étant contractuellement engagée à utiliser les services de son employé pendant une durée déterminée, elle se retranche derrière la force majeure résultant d'une guerre civile pour les refuser, alors que, dans le même temps, la sauvegarde de ses installations nécessitait la présence d'un certain personnel, qu'un certain nombre de ses agents demeureraient effectivement sur place, et qu'elle en faisait revenir d'autres pour arriver en octobre 1961 au chiffre de 20, soit le tiers de l'effectif normalement en service;

Attendu sans doute qu'elle n'aurait pu forcer l'intimé, ni aucun de ses agents à se porter au niveau de l'héroïsme et à exécuter ses obligations contractuelles dans les conditions d'insécurité régnant dans les régions où leur contrat devait être exécuté;

Que de même aucun de ces agents ne pouvait lui faire grief d'avoir mis fin à leur contrat si elle-même en raison de ces conditions, avait été amenée à abandonner ses installations et à renoncer à toute utilisation de main-d'œuvre;

Qu'encore une fois, elle ne peut refuser d'utiliser les services d'un de ses agents, pour motif de force majeure, alors qu'elle en occupe déjà un certain nombre et que cet agent, renonçant de son côté à l'invoquer à son profit, propose son concours;

Qu'il ne pourrait en être autrement que si elle établissait positivement qu'au moment où elle mit fin au contrat, ses activités se trouvaient, par suite de la situation, réduites ou modifiées de telle sorte, que la présence de cet employé, avec ses qualifications propres, ne se justifiait plus; qu'une telle preuve n'est toutefois ni faite ni offerte;

Attendu, il est vrai, que certains représentants de travailleurs, avaient, à la connaissance de l'appelante, et aussi de l'intimé, jeté l'exclusive sur la réadmission de ce dernier dans son personnel; qu'il appartenait à l'appelante, qui n'invoque d'ailleurs pas ce moyen, de négliger cette attitude de personnages qui étaient eux-mêmes ses préposés;

Attendu en conséquence que c'est à juste titre que le premier juge a décidé que le contrat avait été rompu par la société appelante, sans justes motifs;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. Charlier, premier président, a.i.; C. Bosseler et A. De Bevere, conseillers; Piret-Gérard, Ministère public. Plaidaient: Mes Lozet et Lateur).

NOTE. — Il paraît intéressant d'ajouter les références suivantes dans le même sens que l'arrêt précité :

« La guerre, les cataclysmes, les catastrophes économiques peuvent constituer des cas fortuits et de force majeure, mais souvent ils n'entraînent qu'une plus grande difficulté d'exécution ou rendent celle-ci plus onéreuse. (R.P.D.B., V<sup>e</sup> obligation, n<sup>o</sup> 772.)

« Si la guerre n'a pas empêché un commerçant de continuer son entreprise mais l'a obligé seulement à en restreindre les opérations, il n'y a pas là une force majeure entraînant la résolution, sans dommages et intérêts, des contrats de louage de services passés antérieurement entre lui et ses employés. » - Com. Brux., 15 avril 1915 (P.P. 1915. 20, III, 191) et 6 février 1915 (III, 171); Prud. Brux., 11 mars 1955. (J.T., p. 402.)

La cour d'appel d'Elisabethville, dans ses arrêts du 22 février 1941 (R.J.C.B., 1941, p. 54) et 2 novembre 1945 (R.J.C.B., 1946, p. 208) affirma que pour qu'un événement imprévu et qui oppose un obstacle insurmontable à l'exécution de l'obligation de l'employeur puisse constituer cas de force majeure encore faut-il que cet empêchement n'ait pas été momentané.

S'il a été momentané, il n'a fait que suspendre les obligations.

E. F.

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

4 décembre 1962

A. B. c/ M. B.

**ARBITRAGE. — Clause compromissoire. — Dissolution de la Société.**

*Une SPRL se trouve dissoute de plein droit à l'instant même où un des associés est devenu le seul propriétaire de toutes les parts; la société est cependant réputée subsister pour*

*sa liquidation. Même si les créances, nées du pacte social, entrent après liquidation dans le patrimoine de l'associé, elles conservent, malgré le transfert, leur fondement juridique originaire. Elles tombent ainsi, s'il échet, sous le régime de la clause compromissoire stipulée au pacte social, cette clause survivant à la dissolution de la société.*

— ARRET —

Attendu que, par convention en date du 1 novembre 1954, les parties ont formé, avec un sieur C., une société de personnes à responsabilité limitée;

Que cette convention stipulait en son article XVI une clause compromissoire libellée comme suit : « Toutes contestations quelles qu'elles soient, même ne portant que sur des montants dus en vertu du présent contrat et ne mettant pas en discussion les clauses de ce contrat ou son interprétation, seront tranchées par un ou plusieurs arbitres-amiabes compositeurs »;

Attendu que, par convention du 25 avril 1958, l'appelant, se retirant de la société, céda l'ensemble de ses parts aux deux autres associés;

Qu'enfin par convention du 17 août 1959 l'intimé racheta les parts du sieur C. et reprit intégralement l'actif et le passif de la société;

Attendu que par compromis, proposé par l'intimé et agréé par l'appelant, les parties ont convenu de soumettre à un collège d'arbitres un litige relatif à diverses sommes d'un import total de 3.478.043 francs réclamées par l'intimé à l'appelant;

Attendu qu'en acceptant la procédure d'arbitrage l'appelant s'était toutefois réservé le droit de décliner la compétence des arbitres;

Attendu que par sentence en date du 6 juillet 1961 le collège d'arbitres se déclara incompétent pour connaître des chefs de la demande qui se rapportent à l'hôtel E. et compétent pour connaître des contestations qui trouvent leur source dans le contrat de société; qu'il invita les parties à préciser les chefs de la demande qui se rapportent aux dites contestations nées du contrat de société et renvoya la cause à une audience ultérieure pour plaider au fond et rapporter les précisions requises;

Attendu que de cette sentence, rendue exécutoire par ordonnance du 23 novembre

1961 et signifiée à l'appelant le 28 février 62, ce dernier interjeta appel par acte du 17 mars 1962;

Attendu que ce recours est régulier en la forme et recevable;

Qu'en effet les parties renoncent à se prévaloir de la clause par laquelle ils avaient renoncé à tout appel;

Attendu que, par son recours, l'appelant poursuit une décision déclarant que l'ensemble du litige échappe à la compétence des arbitres;

Que l'intimé de son côté, conclut à la confirmation pure et simple de la sentence entreprise;

Attendu que, suivant l'appelant, l'incompétence du tribunal arbitral est une conséquence nécessaire du fait que la réunion de toutes les parts de la société entre les mains de l'intimé a, en août 1959, entraîné la dissolution de la société, la fin automatique de la liquidation et la disparition immédiate de la personnalité de la société; qu'il en déduit qu'il n'était plus loisible à l'intimé d'invoquer en 1961 le pacte social pour réclamer quelque somme que ce soit;

Attendu que, s'il est vrai qu'une société à responsabilité limitée se trouve dissoute de plein droit à l'instant même où un associé est devenu seul propriétaire de toutes les parts, la société est cependant réputée subsister pour sa liquidation (Van Houtte: Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée, n° 234; Van Rijn: Droit commercial, II, n° 1061; Cass. 2.12.1952, Rev. crit. jur belge, 1953, p. 288);

Que c'est dès lors à bon droit que la sentence entreprise reconnaît à l'intimé le droit d'agir en tant que liquidateur pour la réalisation de l'actif de la société;

Attendu, par ailleurs, qu'après la liquidation de la société les créances sociales entrent dans le patrimoine de l'associé qui se trouve aux droits de la société dissoute;

Que ces créances, si elles sont nées du pacte social, conservent, après leur transfert, leur fondement juridique originaire et tombent ainsi, le cas échéant, sous le régime de la clause compromissoire stipulée au pacte social;

Attendu qu'il s'ensuit que la dissolution de la société et même sa liquidation ne font pas obstacle à la survivance d'une clause compromissoire attribuant compétence aux arbitres;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et A. De Bevere, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public.  
Plaidaient: Mes Spandre, Vroonen et Lozet).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 décembre 1962

J. Sc. c/ J. H.

**DROIT CIVIL.** — Contrat d'entreprise à la construction d'immeuble. — Suppléments au devis.

*La clause selon laquelle « L'entrepreneur n'est fondé à réclamer aucune indemnité ou supplément pour les travaux imprévus qu'il aurait du éventuellement exécuter comme complément indispensable de son entreprise, le dit entrepreneur déclarant s'être rendu parfaitement compte de la nature du sol, des fouilles et fondations », a une portée très large puisqu'elle met à charge de l'entrepreneur même les travaux imprévus qu'entraînerait un vice du sol.*

*Toutefois elle ne peut faire obstacle à ce que l'entrepreneur facture des travaux supplémentaires résultant d'une modification du plan initial.*

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et E. Charlier, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public.  
Plaidaient: Mes Laroche et Spandre).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

31 décembre 1962

R... c/ M. L.

**DROIT SOCIAL.** — Contrat d'emploi. — Révocation par un parastatal d'un agent sous pression d'autorités politiques : pas de cause étrangère libératoire.

*La révocation d'un agent européen imposée à un établissement public autonome par un gouvernement local ne constitue pas une cause étrangère libératoire, si la tutelle exercée par le ministre compétent ne comprend pas le pou-*

*voir de donner aux organes de gestion des injonctions impératives et des directives obligatoires à son action.*

*Le fait du prince n'exclut pas, a priori, toute preuve de faute de la part de la régie employeur.*

— ARRET —

Attendu qu'il est constant que par contrat d'emploi daté du 6 janvier 1961 l'intimé fut engagé au service de l'appelante pour une durée d'un an;

Que par cette lettre en date du 14 juin 61 le directeur de la R. notifia à l'intimé la rupture du contrat en ces termes : « ...j'ai le regret de devoir vous signifier de la rupture de ce contrat par suite de vos manœuvres incompatibles à l'égard de notre organisme portant atteinte à l'entente de notre politique gouvernementale. Suivant décision de Mr le Ministre des ....., veuillez cesser vos services dès réception de la présente. Vous regagnerez Bruxelles par avion du vendredi prochain »;

Attendu que, devant la Cour, l'appelante ne soulève plus l'exception d'incompétence ratione materiae, laquelle exception fut, pour des motifs judiciaires, rejetée par le premier juge;

Attendu que le recours est basé sur un moyen unique tiré de l'article 46 du code civil, livre III;

Que l'appelante soutient notamment que la révocation de l'intimé lui a été imposée par le gouvernement et constitue ainsi « le fait du prince assimilé aux cas de force majeure ou de cause étrangère » l'exonérant de toutes obligations à l'égard de l'intimé;

Qu'elle produit pour la première fois devant la Cour une lettre qu'elle détient pourtant depuis le 27 juillet 1961 dans laquelle le Ministre ..... écrit : « Nous avons donné ordre impératif à monsieur le directeur de la R. de révoquer Mr L. sur le champ »;

Qu'elle se réfère d'autre part aux dispositions de la loi du 25 novembre 1960 et de l'arrêté 51/109 du 21 mars 1961 pour soutenir que le ministre des ..... « a la haute-main sur la R. » et qu'elle ne pouvait, en conséquence, se soustraire à l'ordre impératif qui lui avait été donné;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constante que, pour être libératoire,

la cause étrangère doit, en premier lieu, constituer un obstacle insurmontable créant une impossibilité absolue d'exécution des obligations contractées; qu'elle doit, en second lieu, exister à l'état pur, être exempte de toute faute du débiteur dans les événements qui l'ont précédée, préparée ou accompagnée; qu'il y a notamment faute concomitante du débiteur dans le fait de ne pas avoir pris les mesures pour y parer (cfr. De Page, II, 599; voir aussi Demogue: Traités des obligations, VI, n° 537 et suiv.; Laurent, XVI, n° 265; R.P.D.B., V°, Obligations, n° 763 et 773);

Attendu qu'il appartient au débiteur qui l'invoque de faire la preuve que la cause étrangère revêt tous les caractères requis pour qu'elle soit libératoire (De Page, II, n° 604);

Attendu que la R. telle qu'elle a été créée par la loi du 25 décembre 1960 est un établissement public jouissant non seulement d'une autonomie technique, administrative et financière mais d'une large autonomie organique qui lui donne un pouvoir de décision propre et la soustrait au pouvoir hiérarchique des autorités supérieures;

Qu'elle est simplement soumise aux limites de la tutelle administrative organisée par le pouvoir créateur;

Attendu que ce pouvoir de tutelle exercée par le ministre des travaux publics ne comprend pas le pouvoir de donner aux organes de gestion de la R. des injonctions impératives et des directives obligatoires à son action, c'est à dire de lui donner l'ordre d'agir, de prendre telle décision ou de s'en abstenir;

Qu'en l'occurrence, l'organe de tutelle était sans droit de prendre l'initiative de la décision de révocation en se substituant à l'organe de gestion de la R.;

Attendu que l'appelante ne pouvait ignorer qu'ainsi l'ordre de révocation qu'elle prétend lui avoir été imposée prêtait à des critiques amplement justifiées;

Qu'il lui incombait de prendre des mesures et de faire des démarches pour obtenir que la légalité et le respect des engagements pris soient observés dans ses rapports avec l'intimé;

Que ces démarches avaient apparemment toutes les chances d'aboutir puisque les correspondances échangées entre l'intimé et les instances gouvernementales n'accréditent nullement la thèse suivant laquelle le Gouvernement lui-même était opposé au maintien en service de l'intimé;

Attendu sans doute que l'intimé ne prouve pas que l'appelante a activement provoqué

l'ordre de révocation dont elle fait état;

Qu'il ressort néanmoins des éléments de la cause que le directeur de la R. s'est prêté sans réticence, voir avec complaisance, à l'exécution de cet ordre;

Attendu qu'en considération de ces éléments il n'est pas établi que la cause étrangère invoquée par l'appelante est exempte de faute de sa part et constituait un obstacle insurmontable pour l'exécution du contrat d'emploi litigieux;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; E. Charlier et A. De Bevere; R. Piret-Gérard, Ministère public.

R. Piret-Gérard, Ministère public.

Plaidaient: Mes de Castelberg et Humblé).

#### COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

15 janvier 1963

R. c/ R.

#### PROCEDURE CIVILE. — APPEL. — FORMES.

*La nullité de l'acte d'appel pour non observance des formes prescrites par les articles 68 et suivants du code de procédure civile n'est pas d'ordre public. Il n'appartient pas à la Cour de la prononcer d'office.*

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et E. Charlier, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public.

Plaidaient: Mes Lozet et de Castelberg).

#### COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

15 janvier 1963

H. c/ Z.

#### PROCEDURE CIVILE: — I) APPEL. — DESISTEMENT. — DIVORCE. — RECEVABILITE. — II) EXPERT. — RECUSATION.

*I. — Le désistement de l'appel d'un jugement rejetant une action en divorce est recevable.*

*II. — La loi congolaise n'ayant pas prévu la récusation d'expert, les tribunaux apprécient souverainement les griefs articulés.*

ARRET

Attendu que par exploit en date du 26 qu'il a désigné comme expert le sieur M. et décembre 1962, signifié par huissier, l'appelant a fait connaître à l'intimée qu'il interjetait appel de la décision rendue par le tribunal de première instance d'Elisabethville en date du 19 décembre 1962; que le même acte porte assignation à comparaître devant la Cour de céans à l'audience du 8 janvier '63;

Attendu que les formes prescrites par les articles 68 et suivants du code de procédure civile, stipulant que l'appel se fait par une déclaration actée par le greffier ou par une lettre recommandée adressée à celui-ci n'ont pas été observées; que toutefois la nullité de l'acte d'appel n'étant jamais d'ordre public et n'ayant pas été, en l'occurrence, proposée, il n'y a pas lieu de la prononcer d'office (Garçonnet et C. Bru, VI, n° 165 et 166);

Attendu que l'appelant conclut à l'annulation du jugement du 19 décembre 1962 en ce au remplacement de celui-ci par un technicien du service des impôts à choisir entre Mes L. V. et R., ou par un des autres comptables ayant sa confiance, à savoir MM. H., H. et C.;

Qu'il invoque à l'appui de sa demande que le sieur M. nouveau venu sur la place d'E. et désireux de se faire une clientèle, pourrait retirer de sa mission d'expertise, des renseignements à son avantage et au détriment de l'appelant;

Attendu qu'aucune disposition légale ne prévoit la récusation d'expert; que, partant, toute objection contre le choix du tribunal est admissible, sauf appréciation souveraine par celui-ci de son bien-fondé (Sohier: Droit de procédure, n° 155);

Attendu que le grief invoqué ne peut être retenu; qu'il procède de préoccupations particulières qui ne mettent en question ni l'honnêteté, ni la sincérité, ni l'impartialité, ni les capacités techniques de l'expert désigné et auxquelles par conséquent la Cour ne peut avoir égard;

Reçoit l'appel et y faisant droit, le déclare non fondé;

Confirme, dans les limites de sa saisine, le jugement entrepris;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, premier président, a.i.; A. De Bevere et R. de Fraipont, conseillers. Plaidaient : Maîtres de Castelberg et Latteur).

ARRET conforme à la notice.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et E. Charlier, conseillers; Plaidaient: Mes Lozet et de Castelberg).

TRIBUNAL DE DISTRICT

ELISABETHVILLE

8 mars 1963

V. c/ Jo.

**DROIT PUBLIC.** — Compétences nationale ou provinciale. — Concurrence d'application d'un arrêté ministériel du gouvernement central et d'une ordonnance. — Loi katangaise en matière de prorogation d'office des baux à loyers.

**DROIT CIVIL.** — Baux à loyer. — Motifs graves justifiant le retrait de la prorogation. — Non pertinence de l'argument que le bailleur recherche un loyer en devises lorsqu'il prétend occuper le bien lui-même.

*I. — Une ordonnance-loi provinciale, acte législatif émanant de la plus haute autorité provinciale doit jouir d'une sorte de préséance sur un arrêté ministériel, simple acte de règlement d'une autorité administrative subordonnée du pouvoir central.*

*II. — La matière du blocage des loyers avec ou sans éviction possible du locataire relève de la législation sur les prix. La loi fondamentale sans se prononcer expressément sur l'autorité compétente en la matière dispose qu'au pouvoir central est réservée « la politique générale de l'économie ». Ces termes impliquent que le pouvoir provincial est fondé à organiser les détails d'application, lesquels sont fonction des contingences locales que ce*

pouvoir provincial est le mieux qualifié pour apprécier. Sous le régime centralisateur précédent, un décret déléguait déjà ce pouvoir aux gouverneurs de province (décret du 11 août 1949, article 2).

III. — *Le désir d'occuper lui-même son bien constitue pour le bailleur un motif grave qui au sens de l'article 6 de l'ordonnance-loi katangaise du 26 juillet 1962 l'autorise à refuser la prorogation du bail.*

*Il est sans pertinence d'invoquer et d'offrir à preuves que le bailleur recherche un loyer en devises étrangères lorsqu'il prétend occuper le bien lui-même. En effet si le bailleur ne réalisait pas ce dessein pour lequel il a obtenu gain de cause, le preneur évincé trouverait fondement dans le texte (art. 6) pour faire condamner le bailleur à de substantiels dommages et intérêts.*

#### — JUGEMENT —

Attendu que les causes pendantes entre les parties sont identiques, qu'il y a lieu de les joindre et de prendre à leur égard un jugement unique;

#### *Législation applicable :*

Attendu que le preneur, demandeur en prorogation soutient l'applicabilité d'un arrêté ministériel de Léopoldville dont l'effet est de proroger d'office et sans discrimination tous les baux à loyers, tandis que le défendeur bailleur invoque les motifs graves prévus par l'ordonnance-loi katangaise pour reprendre la disposition de son bien;

Attendu qu'il convient d'examiner les compétences provinciales telles que décrites dans la loi fondamentale du 19 mai 1960 pour savoir si une législation provinciale peut concurrencer un texte du pouvoir central;

Qu'en réalité il y a opposition entre un arrêté ministériel et une ordonnance-loi, c'est-à-dire entre un simple acte réglementaire émis par une autorité subordonnée du pouvoir central et un acte législatif pris par la plus haute autorité provinciale qu'il y a entre les deux en quelque sorte conflit de « préséances » où il apparaît que la préférence doit être reconnue au texte provincial, de même que dans les cérémonies publiques, le président du gouvernement provincial doit avoir préséance sur les secrétaires généraux et les directeurs des ministères même du gouvernement central;

Attendu, toutefois, que le tribunal ne veut

pas associer sa conviction sur cet argument de « préséances législative » encore que pour certaines matières marginales, il peut avoir le mérite de donner une solution à certains des innombrables conflits de compétence que les arcanes complexes de la « loi fondamentales » ne manqueront pas de susciter entre les diverses autorités du pays;

Attendu que le tribunal préfère trouver une solution fondée sur la matière elle-même, sa portée locale ou générale;

Attendu que la matière du blocage des loyers avec (loi katangaise) ou sans (arrêté du gouvernement central) augmentation limitée de ceux-ci ressort de la législation sur les prix;

Attendu que ni à l'article 219, énumérant les compétences exclusives du pouvoir central ni à l'article 220 énumérant celles du pouvoir provincial, ni encore à l'article 221 indiquant les matières relevant des deux pouvoirs concurremment, ne figure la législation sur les prix;

Attendu toutefois, qu'à l'article 219, n° 21, on lit « la politique générale de l'économie », que ce mot « général », exemple « règles générales » du régime foncier, se répète inlassablement à l'article susdit procurant ainsi qu'au pouvoir central sont réservées les grandes directions, la détermination d'une politique d'ensemble et l'on peut en déduire qu'à près que la politique « générale » de l'économie eut été ainsi définie, le détail de l'application pratique est de la compétence provinciale;

Attendu qu'il est évident que le blocage des loyers avec ou sans augmentation permise avec ou sans éviction possible des preneurs, dans certains cas graves est une matière d'intérêt local, que la crise des logements peut être plus ou moins aiguë selon les villes et la législation applicable plus ou moins sévère, que certains centres délaissés pour des raisons diverses : insécurité, déclin économique, peuvent parfaitement connaître au contraire une pléthore de logements et que l'application d'un blocage de loyers à un endroit où les propriétaires donneraient plutôt gratuitement la disposition de leurs biens, pour que ceux-ci soient habités, entretenus et évitent le pillage, serait ridicule;

Attendu que les autorités provinciales sont le mieux à même d'apprécier ces contingences essentiellement locales et de prendre des dispositions appropriées aux nécessités locales par les autorités provinciales; que le décret du 11 août 1949 sur le contrôle des prix dis-

pose (article 2): « Les gouverneurs de provinces peuvent fixer les prix maxima de tous produits et marchandises, ainsi que *les prix et tarifs de tous services* » (souligné par nous);

Que l'on se rend compte que même à l'époque ultracentralisatrice du régime antérieur, l'on avait compris la nécessité décrite ci-dessus, qu'a fortiori doit-il en être ainsi actuellement;

Attendu au surplus et surabondamment, qu'en son intitulé l'arrêté ministériel de Léopoldville se réfère à une réglementation provinciale de Léopoldville, ce qui prouve bien qu'il s'agit d'une réglementation locale destinée à la ville de Léopoldville et à elle seule;

Attendu que dès lors, il y a lieu d'appliquer l'ordonnance-loi katangaise du 26 juillet 1962 telle que prorogée et modifiée;

*Quant au fond :*

Attendu que les formalités de renom, de requête en conciliation et de citation ont été respectées telles que prescrites par la législation compétente;

Attendu que par application de celle-ci il appartient au juge d'apprécier souverainement les motifs allégués; que c'est en vain que la partie V. invoque un jugement antérieur pour en tirer la leçon que ce tribunal apprécie la loi en faveur des locataires; que chaque cas est un cas d'espèce, à raison du fait en compensant tous les facteurs personnels et autres invoqués, que l'on ne peut en déduire des règles générales de droit; qu'en l'espèce, le sieur J., locataire du sieur S., se trouve évincé par celui-ci qui désire personnellement disposer de son bien, motif difficilement combattable qu'il est normal qu'il songe à se loger lui et sa famille dans sa propre propriété;

Que semblablement les arguments invoqués par J. quant à son état de santé, qui lui interdit des longs déplacements et quant à la situation du bien litigieux proche de ses installations commerciales paraissent raisonnables; que c'est en vain que V. objecte que J. possède un autre immeuble puisqu'il est démontré que celui-ci loué à l'Etat par un bail à durée déterminée est indisponible;

Attendu que les allégations, perfides faut-il le dire, selon lesquelles J. chercherait un locataire en devises étrangères sont sans pertinence puisque J. invoque qu'il désire occuper le bien lui-même et que il ne le faisait pas après avoir obtenu gain de cause, V. y trouverait l'occasion de ce faire condamner à des substantiels dommages et intérêts (article 6, dernier alinéa);

Dispositif conforme aux motifs.  
(Siégeait : MM. C. Bar, jugeprésident, f. f. : Kasongo et Kabwe, assesseurs.  
Plaidaient : Mes Humblé et Constantinou).

## TRIBUNAL DE POLICE DE KOLWEZI

19 février 1963

M. P. c/ K. et T.

**DROIT PENAL. — Circonstances aggravantes. — Concours d'infraction. — Intention préalable unique et persistante.**

*L'ouverture d'une caisse quelconque pour en voler le contenu constitue la circonstance aggravante légale de l'effraction si le voleur a dû commettre l'infraction, utiliser des outils divers.*

*L'individu qui après avoir fracturé une caisse et emporté partiellement son contenu, est revenu quelques jours plus tard en vue de voler le restant, a commis un nouveau vol qualifié; les deux infractions participent à une intention délictueuse unique punissable d'une seule peine.*

## — JUGEMENT —

Attendu qu'il serait faux de dire que K., ayant commis le second vol alors que la caisse était déjà déclouée, il y aurait vol simple pour le second vol, puisque c'est lui-même, avec T. M. qui fractura la dite caisse quelques jours plus tôt;

Attendu qu'il échet d'examiner s'il y a eu vols simples ou vols qualifiés en d'autres termes s'il faut retenir la circonstance aggravante légale de l'effraction;

Attendu qu'« il faut pour qu'il y ait effraction, qu'il s'agisse d'un meuble offrant une protection sérieuse contre le vol, meuble dont le bris comporte l'emploi d'outils appropriés et dénote chez l'auteur de l'effraction une criminalité plus grande que chez celui qui se borne à soustraire des objets non protégés » (Léo. 10.2.44, R.J.C.B., 1945, p. 58);

Attendu qu'il est établi par les éléments de la cause que la caisse contenant les poudres volées avait été clouée par T. M. sous les yeux de l'A.T.A. K...; qu'il est permis de croire que l'A.T.A. K... avait veillé à ce que le travail, effectué sous ses yeux, soit bien fait, et que

ce clouage offrait une protection sérieuse contre le vol, obligeant l'emploi d'outils appropriés pour commettre ce vol;

Attendu que c'est à tort, à notre sens, qu'il a été jugé « qu'il n'est pas ainsi (manque de protection suffisance et criminalité plus grande) d'une simple caisse dont on ne détermine ni le système de fermeture, ni la résistance et l'épaisseur des planches » (Léo, 10.2.1944, cité supra; - 1<sup>re</sup> instance, Léo, 12.10.1951, R.J.C.B., 1952, p. 116);

Attendu que la jurisprudence doit s'interpréter avec prudence et en fonction de l'ensemble du dossier traité, ce qui est souvent difficile, les revues juridiques se bornant à donner l'essentiel du jugement ou de l'arrêt, à présenter une pétition de principes, sans relater les circonstances des faits;

Attendu que de plus si le droit pénal est de stricte interprétation, cette interprétation ne peut être extensive, ni restrictive;

Attendu que ce principe indiscutable doit avoir pour but, non seulement de sauvegarder les droits des prévenus, mais aussi de protéger la société;

Attendu qu'en interprétant les deux jugements précités d'une manière absolue, sans tenir compte des circonstances des faits jugés par ces tribunaux on en arrive à ajouter au texte de la loi pénale et à violer ce texte qui prévoit « l'effraction » sans plus, laissant aux tribunaux le soin de décider si cette circonstance aggravante légale existe, dans la multitude des cas qui peuvent leur être soumis;

Attendu qu'en l'espèce, il y a lieu de décider que les vols commis par K. M. l'ont été avec la circonstance aggravante légale de l'effraction;

Attendu que sont donc établies à charge de K. deux infractions de vol qualifié, respectivement de six et de quatre boîtes de poudre, reliées entre elles, ainsi qu'il sera dit infra, par une intention délictueuse unique, les dix boîtes valant 4.500 francs;

La suite sans intérêt.

(Siégeait: Mr B. Le Boulangé, juge de police).

TRIBUNAL DE POLICE DE KOLWEZI

13 mars 1963

M. P. c/ J. A.

ROULAGE. — Ivresse au volant. — Preuves.

*La preuve de l'ivresse au volant relève du droit commun et n'est soumise à aucune formalité spéciale. La constatation du degré d'alcoolémie ne vaut pas par elle-même, mais elle doit être complétée par la constatation des symptômes apparents de l'ivresse. Qui plus est, le juge peut déclarer l'ivresse établie de par les éléments objectifs de la cause, alors que le taux d'alcoolémie serait trouvé insuffisant par le médecin-expert.*

— JUGEMENT —

Attendu que le comportement d'I. poussa l'O.P.J. instrumentant à réquerir une prise de sang sur la personne du prévenu qui y marqua accord;

Que cette prise de sang révéla une alcoolémie de 0,6%; que le rapport médical conclut « normal, pas d'ivresse »; qu'il y a lieu cependant d'examiner en fait et en droit si le prévenu I. conduisait en état d'ivresse;

*En fait*

Attendu que la réquisition à médecin est libellée comme suit: « examiner I. A. » sans plus ample informé; qu'il est vraisemblable que l'O.P.J. requit oralement vers 2 heures du matin l'infirmier de garde de l'hôpital U... qui procéda à cette prise de sang et que l'analyse du sang prélevé fût faite le matin;

Attendu que dès lors le médecin conclut à l'alcoolémie de 0,69% mais aussi à l'absence d'ivresse sur la seule base de cette alcoolémie, et dans l'ignorance d'autres éléments du dossier à savoir séjour de 21 heures à une heure du matin dans un bar en joyeuse compagnie, nombreuses libations de bière, départ en voiture tous feux éteints et sans freins à pied, collision avec la voiture Ford 265 V après avoir zigzagué une centaine de mètres sur la route;

Attendu qu'il est permis au juge d'étayer son intime conviction sur tous les éléments de la cause et non seulement sur un rapport médical qu'il sait établi sans que médecin requis ait eu une connaissance même sommaire des faits ayant justifié sa réquisition;

Attendu que des « recherches systématiques ont permis d'établir de façon péremptoire qu'aucun chauffeur n'est plus en état de conduire un véhicule automobile lorsque la teneur de son sang en alcool excède 0,15% grammes (Le diagnostic médico-légal de l'ivresse dans les accidents de roulage, Bases

scientifiques de la méthode : Drs F. Thomas Van Hecke: Rev. Droit pénal, 1952-53, 366) ;

Que cependant à un degré moindre, l'euphorie fait du chauffeur un véritable danger public; Qu'en Norvège, la loi a d'ailleurs fixé à 0,5% grammes l'alcoolémie punissable (Rev. Droit pénal, 1952-53, op. cit. p. 373);

### *En droit*

Attendu que « la preuve de l'ivresse n'est soumise à aucune règle particulière, que l'ivresse existe notamment quand le conducteur d'un véhicule automobile ne possède plus le contrôle précis de ses gestes, ni la rapidité et la précision de ses réflexes » (Cour appel Léo. 30.12.1954, R.J.C.B. 1955, p. 174; Cassation, 14.6.1954, Pas. I, p. 877);

Attendu que les questions d'appréciations de l'état d'ivresse sont fortement liées à celles relatives à la preuve de l'intoxication alcoolique du conducteur;

Qu'en résumé trois systèmes jurisprudentiels existent: d'abord certains juges admettent suffisants les éléments apparents de l'ivresse; ensuite d'autres considèrent comme essentielle et déterminante la détermination scientifique de l'alcoolémie; enfin d'autres, dont nous sommes, considèrent que l'alcoolémie, scientifiquement déterminée, ne vaut pas par elle-même mais doit être complétée par la constatation des symptômes apparents de l'ivresse (voir Van Roye: Le Code de la circulation, n° 385 à 407, p. 187 à 202);

Attendu que plusieurs décisions jurisprudentielles écartent l'ivresse, malgré une alcoolémie considérable, si cette alcoolémie n'est pas complétée par d'autres faits, ou mieux encore si elle est infirmée par d'autres faits (Trib. Corr. Liège, 10.7.50, Bull. assur. 1950, Trib. Corr. Mons, 6.3.1952 confirmé par Cour appel Brux. 3.6.52, Bull. ass. 1953, 92; Trib. Arlon, 2.9.54, R.G.A.R. 1954, 5446) - (Van Roye, op. cit. n° 396);

Qu'aucune décision n'est portée à notre connaissance admettant l'ivresse, grâce à des éléments infirmant une alcoolémie pouvant faire écarter, si elle est prise seule en considération, l'ivresse du prévenu;

Qu'il est cependant permis à notre tribunal de tenter avec audace de créer une jurisprudence quant à ce;

Attendu que l'état d'ivresse a été apprécié

comme suit par un arrêt du 14 juillet 1949 de la Cour d'appel à Bruxelles (Pas. 1949, II, 95, J.T. 1945, 530) : « Attendu qu'en érigeant « en infraction le fait de conduire un véhicule « alors qu'on est en état d'ivresse, le législateur a entendu protéger tant que le délinquant que les autres usagers de la route « contre les dangers résultant pour eux, non « pas de l'impossibilité totale de conduire, résultant du coma alcoolique, mais de l'état « dangereux de celui qui, sans être ivre mort « et même sans avoir perdu totalement la compréhension et le jugement ne possède plus « le contrôle précis de ses gestes, ni la rapidité et la précision de ses réflexes; Que « cet état, dans lequel se trouvait le prévenu « au moment des faits, constitue l'état d'ivresse... » (Van Roye, op. cit. n° 388, p. 188);

Attendu qu'il importe d'être sévère en ce qui concerne l'ivresse compte tenu que l'état d'un conducteur sera d'autant plus dangereux que son véhicule sera défectueux;

Que certes, il ne faut point préjuger de l'ivresse en tenant compte des déficiences d'un véhicule, mais bien des déficiences du chauffeur;

Attendu que le tribunal se doit de protéger la société toute entière contre les agissements de tant de chauffeurs en aussi mauvais état que les véhicules qu'ils pilotent, et que le tribunal a le devoir de suppléer à la carence souvent flagrante des O.P.J. en la matière;

Que le tribunal a l'intime conviction que le prévenu, I.A., ayant passé quatre heures, de 21 h. à 1 h. du matin, en joyeuse compagnie, dans un bar où l'ambiance est bien connue, s'étant mis en route tous feux éteints, sans frein à main, zigzaguant pendant 100 mètres sur la route sans pouvoir stopper et tamponnant l'arrière de la voiture de l'O.P.J. arrêtée devant lui, ayant eu une attitude telle que cet O.P.J. requit une prise de sang, que ce prévenu I. donc se trouvait en état d'ivresse, malgré l'analyse concluant à 0,69% d'alcoolémie, et présentait donc tous les symptômes caractérisant l'état d'ivresse tel que défini par l'arrêt du 14.7.1949 de la Cour d'appel de Bruxelles, cité supra;

Que la septième infraction est établie en fait et en droit;

La suite sans intérêt.

(Siégeait: Mr Le Boulangé, juge de police).

## CHRONIQUE LEGISLATIVE

### INDEX LEGISLATIF CONGOLAIS 31.3.63 (Cfr. pages Moniteur jusqu'au n° 9/63, p. 81 inclus)

La Revue faisant suite à l'index paru au numéro 4 de 1962 publie ci-dessous l'index du 31.3.63 de la situation législative au Congo. Les Codes I et II sont arrêtés au 1.1 ou 31.1.60. Le 1.1.60 a donc été repris comme point de départ.

### — A —

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Académie militaire			147	
Accidents de travail	47		11	
Actes officiels : Publication	1909			
Actes judiciaires	2117			
Adjudications (conseil supérieur)	40, 1361		494	
Aérienne (navigation)				
Aérodromes				
Affichage des prix		250		25
Agents de l'Administration: Statut	92,101,153,155,160,434,451,458,522,535,569			
	647,704,767,775,826,1041,1333,1375,1402,1404,1586,1982,2183			
Conseil supérieur		463	211	43, 74
Grades : transposition		156, 422		
Indemnité : brousse				13
fonction			149	
mission		465		13
mutation			302	
restaurant			80	
Obligations		275		
Promotions		473		
Recrutement : Secrétariat permanent		30, 396		
Retraite : pension de —				7
Statut syndical				80
Traitement : reajustement		156, 245, 284		
Temporaires sous contrat	150, 158, 947			
Voyages		461		
Agriculture :				
Incendies herbes et végétaux sur pied				
Office de développement rural				
Planteurs coton v. Coton				
Programme agricole				
Prix minima d'achat des produits v. Prix				
Alcool v. Boissons				
Allocations de survivant, orphelins	1299			
— familiales employés	1196			
— » travailleurs (compensation)	4,853,857,1663,1773,1873,2317	155, 161		
v. Sécurité sociale	1001,1776,1740,2252			
Ambulant v. Commerce —				
Animaux v. Police sanitaire des —				
Apprentissage				
Architecte (titre et profession)		(139), 145, 1975		
Armée	898, 1496,2015, 2204, 2433			
Armes v. port d'— prohibées	450, 1494			
Arrestation administrative	1595			
Assemblée	1615, 1943			
Assistance sociale - conseil supérieur suppression	111	5, 461		

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Association sans but lucratif (décret 27.11.59)				
Personnalité civile - passim (v. Index annuel)				
Associations mutualistes	1864			
Association à caractère politique (interdiction)	1906			
v. Libertés publiques				
Associations professionnelles	2311			
Assurance vieillesse et décès prématuré des employés				
Caisse d'—	2025			
v. Sécurité sociale				
Autorités coutumières v. Circonscriptions				
Avocats				

— B —

Banque Centrale (Conseil monétaire)	2521, 2537	160, 276, 462	132,235	17, 30
Billets			92	
Unité monétaire				15
Pouvoirs en matières de change				
ordonnateur des devises			244	48
Brigade financière			150	
Barreau				
Bétail v. Prix				
Beurre importé v. Prix				
Besoins vitaux (en cas de cessation collective du travail)	2149	22		
Bibliothèque nationale	2245			
Bois v. Exploitation				
Boissons alcooliques	5, 24, 542, 1763			
Bornage des terres	2043			
Bourgmestre - pouvoirs	443			
Budget de l'Etat v. Index annuel (ouverture crédit)				
-- des circonscriptions (règles)	45			

— C —

Cadets : école des —	899			
Café	1458	60		70
Caisse d'assurance	2025			
Caisse d'épargne du Congo B. et du Ruanda-Urundi	674, 2184			
Caisse de compensation				
Cautionnement				
Censure des correspondances				
Centimes additionnels : autorisation	91			
Certificats				
Cessions v. Concessions (individuelles -Index annuel)				
C. F. L.	2235, 2508			
Chasse et Pêche permis				
Circonscriptions indigènes (chefs)	1609			
Conseils de —	1607			
Budget (règles)	45			
Indemnités aux autorités coutumières				
Police des circonscriptions				
Circulation des personnes				
— v. Etat d'exception				
— nocturne				
Change v. Contrôle des —				

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Chasse	2030, 2243	283		
Classes moyennes : crédit aux —				
Clémence : mesures de —	2539			
Colectric	2237			
Collectes	2032			
Commerce ambulant	65			
— extérieur : Contrôle	2526			
Commission du —				
— Essence				
gage sur fonds de —	510			
Commission de change	2558			
Commission de recours de sécurité sociale				
Communes : comptabilité (règles)	1409			
Personnel des —				
Comparation personnelle (C. civil, tome VII)	2038			
Compensation v. Allocations familiales v. Prix				
Concessions: (Eaux v. Terres)	1732			
Concordat v. Faillite				
Conflits collectifs du travail v. Besoins vitaux				
conciliation et arbitrage	2149	22		
Confiscation v. Saisies				
Conseils de circonscription et territoire	1607			
Conseils d'entreprise				
Conseillers communaux et urbain - Jetons				
Conseil National du CAFE				70
Conseils de territoire	104, 447			
Conseil supérieur de l'enseignement	99, 527, 723			
Conseil supérieur de la santé				
Constitution (Loi fondamentale)	1535, 1621, 2535, 2540	29, 39		
Contrat d'apprentissage				
Contrat de louage de services (emploi et travail)	57	71		
Règlement d'entreprise				
Conseils d'entreprise				
Durée du travail, repos dominical et jours fériés				
Visa des contrats d'apprentissage				
Contribution personnelle minimum				
Contrôle des gestions de circonscription	45			
Contrôle des changes	833, 1293, 2414, 2522, 2536, 2557	276		
— Brigade financière			150	
Contrôle médical des victimes d'accidents du travail				
Contrôle des prix v. Prix				
Conventions internationales : Ratification			159, 252, 273	
Coopérative des commerçants et artisans				
Crédit aux classes moyennes et à l'industrie				
Coordination économique			244, 279	
Cotisations sécurité sociale v. Sécurité sociale				
Coton : Régime	655, 1530, 2557		104, 301	61
Coupes de bois v. Forêts				
Cour d'appel : ressort des —			77	
— règlement	2457			
C.S.K. : liquidation	2503			
Croix-Rouge		159	49	

— D —

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Débts de boissons - Restaurants et autres établissements				
Délais judiciaires		3, 4		
Délégation (pouvoir)			86	
Délivrance de documents et certificats				
Denrées alimentaires				
Détention administrative				
Diamants	1595		150	
Diplomatique (corps —)		48, 428	169	
Discrimination	2219			
Distinctions militaires et civiles				
Divorce : comparution volontaire (C.C. VII)	2038			
Domaine de chasse				
Domestiques (sécurité sociale)	2291			
Douane : Régime	100, 1484, 1513, 1758		112, 272	
Brigade financière			150	
Drapeau				
Droits d'entrée				
Tarifs et mesures d'exécution v. Index				
Droits de recherche v. Index annuel				
Droits de sortie : modification du tarif				
Produits et marchandises (modification des valeurs) v. Index annuel	63, 64			
Durée du travail	1603			

— E —

Eaux : Régime des —	1732			
Echevins v. Villes				
Ecoles v. Enseignement				
Economie : Marges bénéficiaires (contrôle)			150, 244	
Contrôle des prix				
Education physique (Institut)	1605			
Elections	868, 903, 1038, 1287, 1334, 1338, 1360, 1370, 1493			
Elevage				
Emigration	1051			
Energie électrique	1653, 2189			
Enfance délinquante (modification décret 6.12.50)	1865			
Enquêtes parlementaires	1913			
Enregistrement			138	
Enseignement : Cadres (statut)	543, 579			
— Conseil supérieur : Création	99, 527, 569, 723			
— Normal				
— Primaire	2213	416	303	
— Secondaire (économique)	1855	416	216	
Bourses d'Etudes (Fonds de —)		27, 151, 467	61	
Ecole Nationale Droit Administration		25, 41, 44, 152	79, 238	
Ecoles d'assistance médicale				63
Education physique	1605			
Epreuve de maturité		468		
Institut national du bâtiment			1	
Institut pédagogique national		471, 495		
Institut technique supérieur d'études sociales				
Pensions pour personnel laïc	627, 2497			

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Entreprises fiscalement dégrévées	2251			
Entrepreneurs : agréation	1206			
Equivalence des diplômes	2213			
Escompte : gage sur l'—	510			
Etablissements dangereux et insalubres	714			
Etain : exportation	1753		183	
Etat civil : bureau spécial				
Exception : état d'—	446, 1050, 1342, 1610, 1688	474, 491	3, 122, 141, 219 278, 296	75, 76 82
Exécution des actes judiciaires	2117			
Exonération fiscale : nouvelles sociétés congolaises	2288			
Exploitation des forêts soumises au régime forestier				
Exportation produits alimentaires : interdiction			217	
Exportation des produits importés et de prod. locale				
Expulsions	445	423		
Commission d'—	607, 709			

— F —

Facture commerciale : gage sur —	510			
Faillite	1482			
Finances : commissions			150	65
Foncier : Enregistrement			138	
Fonds des invalidités	1299, 1746, 2027, 2315			
Fonds de solidarité de la Caisse coloniale Assurances	725			
Force électrique v. Energie				
Foréami			85	
Forêts : Régime forestier	708, 1475			
Coupes des bois	1369			
Frais judiciaires	1870			

— G —

Gage sur Fond commerce : escompte, factures	510			
Grâce (recours en —) v. Index annuel				
Grades académiques v. Jury — v. Université				
Groupements illicites v. Milices privées				

— H —

Hôtels et restaurants (tarifs)				
Hydrocarbures : recherche, exploration d'—	1295, 1661			
Hygiène : Conseil supérieur d'—	433, 1363			
Commission d'—	602, 1649			
— Publique dans les agglomérations (Code, livre III, p. 531)	602, 2188			

— I —

Immatriculation	534			
Immigration : police de l'—	445, 533, 578, 2039, 2519		40, 46	
Importation			113, 175, 286	
Impôt complémentaire	329, 1260, 2251			

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Contribution personnelle minimum sur les revenus	1263 265, 274, 346, 1233, 2243			
Centimes additionnels	91			
Personnel	2244			
Surtaxe exceptionnelle	344			
v. Fusion des sociétés				
Index number : Avis trimestriels v. Index annuel Création - Membres	2461	7, 8		
Infirmiers (aide —) Statut				
Institut Géographique (cadre organique)	429, 465, 649			
Institut national du Bâtiment				28
Institut national Mines				19, 29
Institut national d'Etude Agricole (INEAC)				12
Institut Recherche Scientifique (IRSAC)	675, 796			
Institut des parcs nationaux et réserves naturelles				
Internement (O.L. 14.5.40) : abrogation	1754			
Intolérance religieuse	946			
Invalidité (cotisations Foncolin)	4, 1001, 2252		11	
Ivoire : enregistrement de l'—	781			

— J —

Jeux de hasard				
Jours fériés légaux		21		
Juges coutumiers				
— des Conseils de guerre				
— de Police				
Juridictions militaires				
— Coutumières				
Jury central secondaire	1460, 1677, 1783, 1985, 2023, 2121, 2501	117	235	
Katanga (mesures provisoires 1963)				16, 22, 33

— L —

Lampes de tête (règlement sur la détention)				
Libération conditionnelle			305	
Libertés publiques (suspension)	1916, 2493			
Licences commerce extérieur	2281	21		
Louage de services		71, 424, 476	86	
Loyers : limitation du taux des —	105	343		26

— M —

Magasins : discrimination dans les —	2210			
Magistrat de carrière : Statut	1049, 2231	29, 31		47
Maintien de l'ordre (Armée)	1496, 1501			
Majorité pénale				
Maladies professionnelles : déclaration	47, 1646, 2313			
Marchés publics de travaux v. Adjudication		488		
Médecins : ordre des —	2233			
Mercuriale des matériaux avis trimestriels v. Index annuel				
Mérite agricole	447			

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
— familial	999, 1337			
Mesurage des terres	2043			
Milices privées	944			
Mines : Gisements réservés				
Perception des redevances et retenues financières				
Ministères : Ministres (nominations et démissions v. Index)				
Organigramme ministères				
Moniteur : Abonnements				
Monnaie : Brigade financière			150	
Mutualistes : Associations	1864			

— N —

Nationalité				
Navigation maritime et fluviale (Code de —)	2367, 2462, 2545			
— aérienne		284		

— O —

Orchestres : tarif des —				
Ordre des médecins	2233			
Office des cités africaines (OCA)				
Ordre judiciaire	71			
Organisation administrative : Conseil de territoire	100, 852			
limites territoriales	778, 780, 1000			
Organisation illicites v. Milices				
Organisation judiciaire	1036			
Avocats : serment				
Cour d'appel	2457		49, 77	
Nominations v. Index annuel				
Décret du 8.5.58 (modifications)				
O.N.U. Résolutions				154
Orphelins (pensions - rentes - allocations) v. Veuves				
OTRACO		34		

— P —

Papaïne : exportation de —	2117			
Parastataux : statut juridique				
Parcs nationaux et réserves naturelles				
Passeports (délivrance des —)				
Pêche v. Chasse				
Pénal (Code) titre VIII	786, 1904			
Pénitentiaire : mesures de grâce				
Régime —	685			
Pensions : civiques et coloniales	849, 1200, 1300, 2228, 2232			
— de veuves, orphelins				11
— du personnel laïc dans école subsidiée	627, 2497			
— des travailleurs	1009, 1306, 1773, 2252	24		
Périodiques (interdiction)	448			
Perquisitions administratives	1748			
Pharmacie (exercice de la —) modif. ord. 15.3.33				
Philatélie : régime				222
Police communale et des circonscriptions				

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
— judiciaire (nominations) v. Index annuel				
Etat d'exception v. Exception				
Police immigration v. Immigration				
Police judiciaire	71			
Police portuaire et fluviale	1042			
Police sanitaire des animaux	65, 1370			
Pompiers v. Travaux publics				
Port d'armes	1494, 2498			
Postes : Organisation postale	454, 536, 774, 1340, 1990, 2188		251	54
Emissions des valeurs postales v. num. séparés			222	
Prescription		3		
Préséance des autorités	152			
Presse (v. périodiques v. liberté)				
Prisons v. Pénitencier				
Prix : contrôle général prix de vente	653	218, 222		
Caisse de compensation pour uniformiser les prix				
Prix minima d'achat : commission des prix				
Arachides				
Bananes				
Cigarettes				
Coton	2557			
Fibres		121		
Mais		259, 260		
Prix minima de vente : Arachides				
Bière				
Essence, gasoil		16, 18		
Couverture Socotex				10
Huile de palme		45		39, 77
Margarine		11		
Pain				53
Pétrole		13 à 19		
Riz		343		
Savon		11, 12		
Sucre	2553			39
Tissus imprimés				23, 41
Vélo				42
Propagande subversive		32		
Procédure civile (code de —)	952, 1327			
Provinces			92, 121, 163	31, 69,
			177, 226, 293	79, 81
Publications				
Pyrèthre : exportation	822			

— Q —

Quinine 1533, 1760

— R —

Racisme	946			
Radiodiffusion : redevance	79			
Recours en grâce v. Index annuel				
Regideso		28, 32, 53, 393		
Régime militaire spécial	2281	25		
Registre de commerce	2036			
Rélégations	712			
Rémunération journalière minimum				

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Rentes v. Veuves				
Réserves de chasse				
Réserves forestières	1486, 2119			
Résidence : droit de —	1209, 2046			
Responsabilité communes : circonscriptions, Etat (troubles)	1683			
Ressorts judiciaires	1036		77	

— S —

Salaires v. Rémunération				
Saisie administrative	1748			
— immobilière	1304, 1868			
Santé publique : Conseil supérieur Membres (nominations) v. Index annuel				
Sécurité sociale : Régime	47, 52, 1772, 2313, 2317	285, 334		11
Cotisations domestiques	2291			
— employés non indigènes	1198	335		
— travailleurs	1201, 1751, 2252	155, 161, 389		
Service des traitements : Création Réajustement des traitements		156		
Sessions (Assemblée) ouverture et clôture v. Index				
Sinistrés (Création) - commission d'enquête				
Sites : classement des — v. Index annuel	2220			
Sociétés commerciales (fusion) décret 23.6.1960	2191, 2240, 2555			
Soins de santé : v. Contrat louage de services Personnel laïc enseignement subsidié	2201			
Statistique : taxe de —	776			
Statut Agents de l'administration v. Agent de l'Etat				
Substances ionisantes (importation de —)	2185			
Succession : biens de — (Belges) v. Vente publique	1900			
Sûreté intérieure v. Code pénal				
Surtaxe v. Impôts				
Surveillance (résidents astreints à —)	712			

— T —

Tarif des droits d'entrée				
Taxe sur permis de ports d'armes	104			
Taxe professionnelle v. Impôts				
Taxes de consommation		196, 375, 380		
Taxes urbaines				
Télécommunications	653, 1508, 2135			
v. Radiodiffusion				
Termes et délais		3		
Territoire : limites v. Organisation Conseil de —	101, 1304, 1607			
Thé : parasites du —	753			
Travaux publics : sapeurs pompiers	646			
Tribunaux	1036	31	77, 107, 215, 264	
Terres (concessions) v. Index annuel				

— U —

	1.1.1960	1961	1962	31.3.1963
Université	729, 2012, 2229			35
Collation des grades académiques	1339	117, 251, 417	235	
Conseil supérieur				
Entérinement diplômes				50
Professeurs (nominations et bonifications) (non repris) v. Index annuel				
Programmes	1354, 1392, 1516			
Statut du personnel	369, 1741, 1744, 2211, 2417, 2432, 2439			

— V —

Vente d'armes	2498			
Vente publique de biens : exonération de droits	1757			
Veuves : pensions - rentes - allocations	848			
Villes : centimes additionnels	91			
Compabilité (règles)	2048			
Léopoldville				31
Vicicongo	2214			

---



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
<i>Président</i> :	Mr R. de FRAIPONT	Mr E. LAMY
<i>Vice-Président</i> :	Mr E. LAMY	
<i>Secrétaire Général</i> :		
<i>Secrétaire</i> :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
<i>Membres</i> :	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 indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs

# Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

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

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 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 Beaufort et L. Van Hoot  
brochés, 40 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Møeller, 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. Lamfant, 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 Bekalehwe*, 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-kyà 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 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 siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## SOMMAIRE

### ÉTUDE DOCTRINALE

- Le congé annuel de repos du travailleur engagé dans un contrat de louage de services,  
par E. FALMAGNE 37

### JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

- Droit Social — Contrat d'emploi — Stage — (Elis. 7 mars 1950) Note sur la législative  
actuelles, par E. Falmagne. 44
- Droit Pénal — Détournement d'objets saisis nonobstant l'irrégularité de la saisie (Elis.  
26 mars 1960) Note E. L. citant jurisprudence. 46
- Droit Pénal — Roulage — Véhicule éclairé à l'arrêt de nuit (Elis. 21 mai 1960) 47
- Procédure Pénale — Appel — Contradictoire (Elis. 17 juin 1961) 48
- Droit Civil — Responsabilité — Réparation du dommage survenu suite à un accident de rou-  
lage (Elis. 28 novembre 1961) 48
- Procédure Civile — Appel — Erreur matérielle ou libellé de l'acte.
- Droit Civil — Divorce — Preuves — Grieffs — Exclusion de la compensation des torts —  
Garde d'enfant — Pension alimentaire (Elis. 28 novembre 1961) 49
- Droit Civil — Divorce — Réconciliation et ancienneté des grieffs — Preuve
- Droit international privé — Loi hellénique et lex fori (Elis. 5 décembre 1961) 50
- Droit Social — Louage de services — Préavis — Primes, avec note sur la situation législa-  
tive actuelle, par E. FALMAGNE 54
- Droit Civil — Séparation de biens (Elis. 26 décembre 1961) avec note X. 60
- Procédure Civile — Compétence — Ressort judiciaires (Elis. 2 janvier 1962) 61
- Procédure Civile — Appel — Délai — Irrecevabilité (Elis. 16 février 1962) 61
- Droit Social — Apprentissage — Conditions (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 23 juillet 1961) 62
- Droit Pénal — Concours d'infractions idéal et collectif
- Procédure Pénale — Action civile — Renvoi à la juridiction coutumière, avec note E. L.  
(1<sup>re</sup> Inst. Elis. 10 mai 1962) 63
- Droit Pénal — Participation (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 10 mai 1962) 65
- Droit Public — Ordonnance législative — Force obligatoire, avec note E. L. (1<sup>re</sup> Inst. Elis.  
21 juin 1962) 66
- Droit Pénal — Empoisonnement — Preuve, avec note E. L. (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 5 juillet 1962) 67
- Droit Civil — Bail à loyer — Force majeure (1<sup>re</sup> Inst. Elis. 8 août 1962) 69
- Droit Civil — Monnaie étrangère — Honoraires (District Jadotville 30 décembre 1960) 71
- Droit Pénal — Vol — Escalade — Tentative — Confiscation du véhicule, instrument de l'in-  
fraction, note E. LAMY (District Jadotville 28 septembre 1961 et 1<sup>re</sup> Inst. (app.) Elis.  
17 août 1962) 73
- Droit Pénal — Destruction (Art. 112 C. P.) (Police Kolwezi 20 octobre 1961) 77
- Droit Pénal — Escroquerie, note E. L. (Police Elis. 30 octobre 1961) 78
- Droit Pénal — Usurpation de fonctions publiques, avec note E. L. (Police Kolwezi  
1 mars 1962) 80



# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## LE CONGE ANNUEL DE REPOS DU TRAVAILLEUR ENGAGE DANS UN CONTRAT DE LOUAGE DE SERVICES

### EXPOSE LEGISLATIF ET ESSAI DOCTRINAL

par Etienne FALMAGNE, procureur d'Etat d'Elisabethville

Siège de la matière : Décret-Loi du 1<sup>er</sup> février 1961 pris par le conseil des commissaires généraux, articles 65 à 68 (section 5 du chapitre IV). — Ordonnance d'exécution du 1.2.1961, art. 17.

#### A. TEXTES.

#### B. DROIT DU CONGE.

Exercice du droit.  
Non exercice du droit.  
Droit aux soins.  
Périodes donnant droit au congé.

#### C. ALLOCATION DE CONGE.

Calcul de l'allocation.  
Date de paiement.  
Mode de calcul.

#### D. Congés de circonstance.

#### A. — TEXTES

Art. 65. — L'employeur ou l'employeur subrogé a l'obligation de donner un congé payé au travailleur après une année de services ininterrompus ou à l'expiration du contrat, lorsque celle-ci survient avant un an à dater de l'engagement ou du dernier congé.

Le travailleur peut cumuler la moitié des congés pendant trois ans au maximum.

Art. 66. — 1<sup>o</sup>) La durée du congé est fixée librement par les parties sans pouvoir être inférieure à :

— un jour ouvrable par mois entier de services pour le travailleur âgé de plus de dix-huit ans;

— un jour ouvrable et demi par mois entier de services pour le travailleur âgé de moins de dix-huit ans.

La durée du congé annuel est augmentée d'un jour par tranche de cinq années d'ancienneté chez le même employeur ou l'employeur subrogé.

2<sup>o</sup>) Les services pris en considération pour le calcul de la durée du congé comprennent : les jours de prestation de travail, de repos compensatoire, de congé payé, les dimanches et jours fériés légaux, ainsi que les périodes d'incapacité de travail à concurrence d'un maximum de deux mois pour chaque année de services considérée séparément, sans que cette limitation soit applicable à l'incapacité résultant d'accident du travail ou de maladie professionnelle.

3<sup>o</sup>) La durée des voyages éventuels qu'ils soient ou non à charge de l'employeur, est comprise dans le congé. Toutefois, après une période de services de trois ans, la durée des voyages retour et aller, se situant dans le cours du contrat, ne peut être comprise dans la durée minimum de congé prévue au 1<sup>o</sup> du présent article : pendant la durée de ces

voyages, il est dû une allocation journalière calculée de la même manière que l'allocation de congé.

Art. 67. — Pendant toute la durée du congé, le travailleur a droit à une allocation égale à la rémunération dont il jouit au moment du départ en congé, les avantages éventuellement remis en nature pendant les services effectifs en vertu des stipulations contractuelles étant à la demande du travailleur, payés en espèces sur base légale, exception faite cependant pour le logement.

Le montant éventuel des commissions, primes, sommes versées pour prestations supplémentaires et tantièmes sur bénéfices, entrant en ligne de compte pour la détermination de l'allocation de congé, est calculé sur la moyenne de ces avantages payés pour les douze derniers mois précédant le congé.

Art. 68. — Le travailleur ne peut renoncer au congé ni exercer une profession lucrative pendant la durée de celui-ci.

Toutefois, le congé ou le reliquat de congé qui serait dû à l'expiration du contrat est remplacé par une allocation compensatoire l'article 67. Le paiement de l'allocation de congé doit être effectué au plus tard la veille du départ en congé et celui de l'allocation compensatoire de congé, dans les deux jours qui suivent la cessation définitive des services.

*Ordonnance n° 5 du 1.2.1961 du Président de la République.*

Art. 17. — Les jours fériés légaux et les jours de repos compensatoire ne peuvent être imputés sur la durée du congé payé.

Les absences ne sont pas considérées comme une interruption des services. Un jour de congé ou un jour et demi de congé, suivant les cas repris à l'article 66 du décret-loi, sont acquis pour chaque période de 30 jours de services définie au 2° de l'article précité.

Sous réserve des dispositions du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 65, le droit au congé naît après chaque période de 360 jours de services.

C'est l'employeur qui fixe le moment où le congé peut être pris, en tenant compte dans la mesure du possible du désir du travailleur et en se basant sur la nécessité du service. De toute manière le congé sera octroyé au plus tard dans les six mois du jour où le droit est né.

Le travailleur, qui désire cumuler la moitié

des congés annuels de deux ou trois ans, est tenu d'en aviser l'employeur avant l'octroi du congé. Mention contresignée par le travailleur figurera au livret de travail.

Les congés annuels sont octroyés sur base de périodes entières de 360 jours de services et ne sont pas fractionnables.

Le règlement d'entreprise précisera le mode d'octroi des congés et le système de roulement éventuel.

Le régime des congés payés sera examiné par le conseil d'entreprise au moins une fois l'an.

Six jours de congé annuel seront accordés à l'occasion de la fermeture annuelle prévue au règlement d'entreprise.

L'instauration du système de fermeture annuelle de l'entreprise est subordonnée à l'avertissement donné au personnel un an d'avance; l'employeur ne sera tenu au paiement des allocations de congé qu'au prorata des jours de congés dus à chaque travailleur.

Le travailleur qui refuse de prendre le congé à la date fixée par le règlement d'entreprise ou par l'employeur perdra le droit au dit congé et mention en sera portée au livret de travail ou au décompte de salaire.

L'employeur ne peut occuper le travailleur pendant la période pour laquelle il lui paie l'allocation de congé.

Le nombre de jours de congé, le taux journalier de l'allocation de congé, le total payé et la période à laquelle se rapporte le congé seront inscrits avec date et signature de l'employeur ou de son préposé, sur une page du livret de travail réservée à cet effet ou sur le décompte remis au travailleur.

## B. — DROIT DE CONGE

L'octroi de congé payé après une année d'activité d'une personne engagée dans les liens d'un contrat de louage de services est de pratique générale.

La recommandation 74 du BIT (1945) précise que les travailleurs auront droit après un an d'emploi suffisamment régulier à un congé annuel payé comprenant au moins 12 jours ouvrables. La recommandation 52 prévoyant la périodicité annuelle souhaitait voir s'installer un minimum obligatoire de 6 jours.

-Commandé par la santé de l'engagé, le congé sera fonction de la durée des prestations et des conditions dans lesquelles elles ont été effectuées. Il ne peut donc y avoir déchéance et sauf dans l'hypothèse de licenciement le

droit ne naît qu'à l'expiration d'une année de services.

Ces services ne doivent pas être ininterrompus ni effectifs comme dans les textes antérieurs.

Le repos hebdomadaire et des jours fériés ne peut pas être imputé sur la durée du congé payé. Ces deux catégories de repos trouvent en effet leurs origines dans des textes différents. En plus du repos hebdomadaire et des jours fériés qui ne donnent droit à aucune allocation, les textes imposent à l'employeur l'obligation d'accorder des congés annuels.

Le congé payé porte donc uniquement sur des jours ouvrables et le repos hebdomadaire et les jours fériés s'ajoutent à sa durée.

Il faut préciser que le droit au congé n'est pas lié à la durée quotidienne ou hebdomadaire des services. Sous prétexte que la durée hebdomadaire des services ne dépasse pas 40 ou 45 heures au lieu de 48, l'employeur ne peut invoquer que le travailleur a déjà bénéficié de  $(3 \times 52) : 8 = 19$  jours et demi de congé ou  $(8 \times 52) : 8 = 52$  jours de congé.

En effet, le jour de congé doit être un jour entier et ne constitue pas un total d'heures de congé. Ainsi les heures supplémentaires ne donnent pas droit à des suppléments de congé.

En outre, la semaine de 48 heures n'a pas de caractère obligatoire dans les textes. Toute autre interprétation mènerait à certaines conséquences illégales puisqu'elle mettrait le travailleur engagé au loin dans l'impossibilité de prendre son repos au lieu d'engagement après trois années de services. Elle ne lui permettrait d'ailleurs pas non plus d'utiliser son congé à des fins de repos.

Le droit au congé est variable selon l'âge du travailleur,

— 1 jour par mois ou un jour et demi par mois selon que le travailleur est âgé de plus ou de moins de dix-huit ans;

— 1 jour par mois supplémentaire par ancienneté quinquennale chez le même employeur (ou subrogé).

Ces deux critères sont indépendants l'un de l'autre, la période de 14 à 18 ans pouvant compter dans l'ancienneté du travailleur.

#### Exercice du droit

Sauf en cas de fin de contrat, la loi ne détermine pas à quel moment l'engagé peut exercer le droit acquis au congé. A défaut de

règlement d'entreprise fixant les époques uniformes de congés du personnel, il appartient à l'employeur en vertu de l'autorité patronale sur l'organisation de son entreprise, de déterminer la date à laquelle l'engagé peut jouir de son congé, sous réserve pour celui-ci d'exiger le cumul des congés annuels (maximum la moitié des congés de 3 ans, après les 3 ans écoulés). Mais en vertu de l'article 66 la date doit être fixée de commun accord. S'il y a désaccord, il appartiendra au juge d'assurer la conciliation. Cette hypothèse reste actuellement théorique, cette espèce de litige étant très rare sinon inexistante.

La date où l'engagé bénéficiera des congés cumulés sera soit prévue de commun accord, soit par clause du règlement d'entreprise, soit par fermeture annuelle prévue, soit enfin par la loi qui limite à 3 ans la durée maximum du contrat, ce qui permet à l'engagé de prendre la moitié de ses congés cumulés dès l'arrivée de ce terme.

Les litiges sont encore une fois théoriques puisque dans l'hypothèse du contrat à durée déterminée qui se termine à l'arrivée du terme, le contrat prend fin et ne se renouvelle que si les parties se sont mises d'accord sur la rédaction d'un nouveau contrat, auquel cas elles se seront évidemment entendues sur la date de début de congé.

En cas de contrat à durée indéterminée, si les parties ne se mettent pas d'accord, l'engagé risque de se voir notifier préavis, si le patron estime que l'obligation de remplacement de son engagé en congé à une époque qui ne lui convient pas lui est plus favorable.

Le commentaire de Van Damme (Contrat d'emploi, 1949 - B.C.C.I.) était — toutes choses égales d'ailleurs — :

« Il faut interpréter le texte suivant la logique. Normalement, le droit au congé naît à la date correspondante à celle où l'agent a pris son service. Mais l'application stricte de cette règle peut être désavantageuse pour l'employé. Il se peut qu'au moment où le droit au congé naît, il n'y ait pas de moyens de transports disponibles. L'agent aura, en ce cas, intérêt à prolonger ses services de quelques jours, éventuellement de quelques semaines, plutôt que l'attendre sur place à ne rien faire. Il y aura d'autant plus intérêt, qu'il continuera à toucher son salaire plein aussi longtemps qu'il travaille, tandis qu'autrement son traitement de congé va prendre cours à un moment où il ne peut pas encore réellement en profiter. »

A défaut de disposition contractuelle contraire, ou de l'accord de l'employé, l'employeur est donc obligé de conserver l'agent en service jusqu'au moment où il pourra normalement entreprendre son voyage de retour.

Il va de soi que le meilleur système résidera toujours dans une entente préalable entre parties pour régler les détails de la situation au mieux des intérêts de chacune d'elles.

La loi prévoit que le congé doit être accordé à l'expiration du contrat, même si cette expiration vient après une relativement courte période.

La loi évite de la sorte des discussions souvent ardues entre employeurs différents qui pourraient s'échelonner et devraient, chacun, contribuer pour une fraction au paiement des allocations et frais de congé.

La composition de la famille de l'engagé n'est peut-être plus la même chez ces employeurs successifs et les rémunérations varient. Il est donc préférable de considérer le congé uniquement en fonction des rapports contractuels entre l'engagé et le même employeur.

Il faut remarquer que en vertu du 2<sup>e</sup> alinéa de l'article 65, ce cumul n'est autorisé que partiellement, à concurrence de la moitié du congé par an, de telle sorte qu'en tous ces cas le travailleur a droit à prendre six jours de congé chaque année, et qu'en fin de contrat de trois ans ou après trois ans de contrat à durée indéterminée, le cumul atteindra six jours de la première année, ensuite six jours de la seconde année et enfin douze jours de la troisième année au total soit 24 jours. Rien n'empêche cependant, en cas de contrat à durée indéterminée de réserver les six jours de reliquat de la troisième année pour un cumul ultérieur. Avis à l'employeur est nécessaire (art. 17 de l'ordonnance).

#### Non exercice du droit au repos

Le congé est essentiellement une période de repos pendant laquelle une allocation est due. Si le congé doit, d'après la loi, être utilisé à des fins de repos, il faut considérer cette disposition comme une garantie pour l'employeur.

Il n'est pas prévu qu'avec l'accord de celui-ci, l'engagé puisse travailler pendant son congé et dans ce cas renonce à exercer son droit au repos après l'avoir acquis.

Pour éviter des abus possibles et rompre avec un ancien usage qui permettait à l'engagé de toucher son allocation de congé tout en continuant à travailler, la loi interdit de travailler pendant le congé annuel.

Si l'employeur ne peut exiger que le terme de services dépasse trois années, l'engagé de son côté, est libre de prolonger son terme de service autant qu'il lui plaît, dans la limite où les choses se passent d'accord avec l'employeur. Si la loi a établi des sanctions pour le cas où l'employeur fait travailler à son service une personne manifestement âgée de moins de 14 ans, ou s'il n'effectue pas inscription des retenues, aucune sanction n'existe par contre si l'engagé, d'accord avec l'employeur, prolonge indéfiniment le terme de services et retarde l'entrée en vigueur de la période de congé.

La portée de la loi est donc de permettre à l'engagé d'exiger que l'employeur lui accorde un congé dans les conditions légalement prévues, et d'éviter le remplacement du congé par une allocation de congé alors qu'il continue à travailler. Seule sa renonciation est nulle mais l'exercice du droit « né » n'est pas sanctionné.

#### Droit aux soins pendant le congé

En vertu de l'article 2 V<sup>e</sup> « temps de service », la période de congé est considérée comme période de service et donne donc droit aux soins (art. 51). S'il ne pose pas de problème en cas de congé annuel sur place, ce droit pourra placer certains employeurs devant des difficultés pratiques en cas de cumul de congés et de retour en pays d'origine et lorsqu'il s'agira de remboursement de frais pour soins en région éloignée.

#### Périodes donnant droit au congé

1. Il y a lieu de considérer que les périodes de congé légal font partie de l'année de services donnant droit au congé.

Exemple : l'engagé qui exécute un contrat de trois ans pourra donc bénéficier de trois congés de douze jours. Seul le dernier de ces congés est pris après la durée de 3 ans.

En cas de contrat de 3 ans prenant cours le 1<sup>er</sup> juillet 1961 et expirant le 30 juin 1964, pour la 1<sup>re</sup> année allant du 1<sup>er</sup> juillet 1961 au 30 juin 1962, l'engagé aura droit à 12 jours de congé ouvrables, à prendre normalement au début de juillet 1962. Pour la deuxième an-

née de congé, allant du 1 juillet 1962 au 30 juin 1963, l'engagé aura droit à 12 jours de congé à prendre normalement au début de juillet 1963.

Pour la 3<sup>e</sup> année allant du 1 juillet 1963 au 30 juin 1964, l'engagé aura droit à 12 jrs de congé à prendre en juillet 1964, soit à une période où le contrat est venu à expiration.

Dans l'hypothèse du cumul de six jours 1962 et six jours 1963, le congé qui prendra cours le 1 juillet 1964 sera de 24 jours ouvrables et l'allocation sera calculée sur la rémunération du dernier mois.

Les périodes de congé contractuel ne sont pas assimilées au service.

## 2. Absences injustifiées (art. 17, ordonnance d'exécution).

On ne peut considérer comme une interruption des services une ou plusieurs absences injustifiées. Toutefois dans ce cas l'employeur accordera le congé en ne calculant la durée des services donnant droit au congé que sous déduction du nombre de journées d'absence injustifiée. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre les termes : une journée par deux mois entiers de services (exposé des motifs, A.-R. 19 juillet 1954). Le mot « entier » n'a pas été repris à l'art. 65 mais le terme « ininterrompus » doit, à notre avis, être compris dans la présente loi comme dans la législation antérieure.

Les jours d'absence injustifiée ne font pas perdre le droit au congé annuel, mais celui-ci se trouve réduit du fait que ces jours ne sont pas pris en considération pour le calcul du congé, contrairement aux jours d'absence justifiée qui le sont toujours.

Ainsi, par exemple, l'engagé qui au cours de l'année a eu 30 jours d'absence pour maladie et 16 jours d'absence injustifiée, bénéficiera d'un congé calculé sur :  $360 - 16 = 344$  jours, soit 11 tranches complètes de 30 jours. Ce travailleur aura 11 jours de congé au lieu de 12.

D'ailleurs l'article 65 dit bien que le calcul du congé s'effectue par mois entier de services. Mais, pour la simplification comptable, il est préférable de procéder par périodes de 30 jours de services, sans tenir compte du nombre de jours que comporte réellement chaque mois du calendrier.

Par application de la règle exposée ci-dessus, le congé annuel est réduit à 10 jours, dès que la durée totale des absences injustifiées entame une 2<sup>e</sup> tranche de 30 jours de services.

3. Les périodes d'incapacité telles que déterminées à l'art. 57, sont considérées comme étant périodes de services, jusque deux mois au maximum, mais non les autres causes de suspension telles que le rappel militaire, etc... ni la grève ou le lock-out. Si l'incapacité résulte d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle aucune limitation n'est prévue à l'article 66/2.

4. Délai supplémentaire pour voyage aller et retour.

La loi est actuellement plus nette que les articles 17, 18 et 32 du contrat d'emploi.

D'autre part, l'employeur ne pouvant fixer l'itinéraire de retour, les litiges d'attente ne se poseront donc plus. Une allocation spéciale journalière remplace le calcul du nombre de jours supplémentaires.

## C. — ALLOCATION DE CONGE

### Calcul de l'allocation

Considérant que le congé doit être utilisé à des fins de repos et que l'allocation payée pendant cette période doit être suffisamment élevée pour permettre à l'engagé de garder le standing de vie dont il jouissait pendant la période de service, la loi accorde pendant le congé, le même tarif que pendant la période de service, y compris les allocations familiales.

La rémunération totale comprend le salaire, l'allocation alimentaire et le logement. Il a été admis que la rémunération et les allocations familiales dues pour le congé légal doivent également être accordées au cas où un congé contractuel (plus avantageux en durée) à été octroyé.

Ex.: Un engagé ayant presté 30 jours de travail journalier; le temps de congé ne présente guère d'intérêt, seule la rémunération due et appelé « allocation de congé » est intéressante à fixer soit : rémunération totale perçue divisée par 25 et non 30/25 de la rémunération journalière. En effet, des primes diverses peuvent avoir été perçues à l'une ou l'autre occasion.

Les avantages en nature de nourriture ou blanchissage sont de la rémunération et participent au calcul de l'allocation de congé. (1<sup>re</sup> Inst. Stan. 9 janvier 1948, R.J.C.B. 1951, p. 26.) Ils devront être évalués en espèces.

La rémunération totale à examiner doit couvrir le temps écoulé pour lequel le congé est dû. Les jours de congés payés de la pé-

riode précédente sont inclus dans l'année (12 mois entiers) donnant droit au congé.

Il faut donc comprendre que la première année doit être complète tandis que la seconde et les suivantes peuvent comporter 12 jours en moins, constitués par le congé légal de l'année précédente. L'allocation de congé de l'année précédente doit entrer dans la somme de la rémunération totale de l'année écoulée qui sert de base à la fixation de l'allocation de congé suivante.

Le congé doit également être calculé sur la période de préavis; l'indemnité de rupture doit être incluse dans la rémunération totale payée, car le congé suit normalement la période de préavis.

Ce mécanisme n'était pas admis par la jurisprudence. (Eville, 16 juil. 1957, R.J.C.B. p. 389 — Prud. Brux. 28 juin 1957, Belg. Col. p. 237, n° 1056.) « La période de congé n'est pas suspensive du contrat, elle n'interrompt pas le préavis. »

Or l'article 82 prévoit qu'en cas de notification de préavis pendant le congé, la période du congé n'est pas comprise dans le délai légal du préavis.

Donc la période de congé normal doit suivre la période de préavis, commencer à l'expiration de celui-ci, et doit comporter dans le calcul du temps dû les reliquats antérieurs et 1 jour par mois de préavis.

Exemple : Rémunération 7.500 francs par mois, par hypothèse accordé à un travailleur de 10 ans d'ancienneté; contrat passé le 1 juillet 1961, pour une durée indéterminée; rupture par remise de préavis le 30 sept. 1963, alors que l'engagé a bénéficié de deux jours de congé annuel en 1961 et 1 jour en 1962.

Le préavis commence le 1 octobre 1963 et dure de date à date deux mois et se termine le 30 novembre 1963. Les congés annuels cumulés, dont déduction des trois jours déjà reçus sont :

pour 1961 : 6 mois soit 6 jours — 2 jours effectués = 4 jours.

pour 1962 : 12 mois soit 12 jours — 1 jour effectué = 11 jours.

pour 1963 : 9 mois soit 9 jours.

1 mois de préavis soit 1 jour.

Total 25 jours.

Le congé commence le 2 décembre (le 1<sup>er</sup> est dimanche) et se terminera le 31 décembre

1963, et vingt-cinq jours de congé doivent être payés en allocation de congé. En effet, le 25 décembre est jour férié et la période de 25 jours comporte toujours quatre congés hebdomadaires. C'est le 30 novembre 1961 que l'allocation de congé de 25 jours doit être payée ainsi que les allocations familiales contractuelles complètes pour les jours où la rémunération est due (art. 34 loi sécurité sociale katangaise d'application en l'absence de mesure similaire centrale) sauf si le contrat prévoit des allocations familiales mensuelles auquel cas les allocations de novembre 1963 seraient dues en entier, le contrat faisant la loi des parties.

#### Date de paiement

L'allocation de congé et la prime de régularité contractuelle doivent être payées au moment où elles sont dues, c'est-à-dire au moment où le travailleur jouit de son congé.

Cet avantage est acquis en fonction du temps de services passé.

Différer le paiement jusqu'au moment de la reprise des services à l'insu du congé aurait pour effet de faire de l'allocation de congé légale une prime de rengagement. Ce que le législateur n'a manifestement pas voulu. La loi ne reprend pas la prime de régularité légalement due que le décret sur le contrat de travail prévoyait. Cela découle du principe.

#### Mode de calcul

1) Le contrat de travail applicable jusqu'au 1 mai 1961 prévoyait en son article 46 une allocation de congé égale à :

a) 6 jours par an  $\times$  rémunération (Salaire + ration + logement).

b) 6 jours de prime de régularité  $\times$  salaire seul (s'il avait accompli au moins 18 mois de services).

La présente loi, applicable au 1 mai 1961 (soit trois mois après sa promulgation) englobe dans la rémunération le salaire, la ration, le logement et y ajoute l'allocation alimentaire de l'épouse; les composantes sont donc plus favorables au travailleur.

D'autre part, le contrat de travail prévoyait que la rémunération à laquelle le travailleur avait droit pour le calcul de son allocation de congé devait être celle en vigueur le jour du départ en congé.

La rémunération actuelle plus favorable

devra donc, tant en vertu du nouveau texte que de l'ancien, être l'élément de calcul à multiplier par le nombre de jours auquel l'engagé peut prétendre.

Mais d'autre part, la loi n'ayant pas prévu de rétroactivité avant le 1 mai 1961 au sujet du nouveau principe de 12 jours par an, il faudra accorder le nombre de jours dus avant cette date prévus au contrat de travail. Cependant, comme l'art. 46 de ce texte accordait une prime de régularité, il faudra la maintenir lors de l'établissement du calcul, soit :

Ex. : contrat 1 mai 1959 — 30 avril 1962.  
du 1 mai 1959 au 1 mai 1961 :

6 jours  $\times$  rémunération du 1 mai 1962.

6 jours régularité  $\times$  idem + le total  $\times$  2.  
du 1 mai 1961 au 30 avril 1962 :

12 jours  $\times$  rémunération (+ allocations familiales si au Katanga).

Ce qui reviendra au même que compter 36 jours, sauf pour ceux qui bénéficieraient du texte katangais du 14 août 1961, les allocations familiales venaient en surplus.

2) Quant aux employés ayant contracté avant le 30 avril 1961 les avantages légaux antérieurs leur étant plus favorables, il y aura lieu d'appliquer l'art. 97 pendant trois ans au maximum.

3) Le travailleur n'ayant pas exécuté 18 mois avant le 1 mai 1961 ne peut donc pas prétendre aux jours de prime de régularité, car le droit n'était pas « né » au moment de la mise en vigueur du D.-L. du 1<sup>er</sup> févr. 1961.

Le travailleur qui au 1<sup>er</sup> mai 1961 n'avait pas presté les 300 jours (une année de services ininterrompus prévue au texte antérieur (A.-R. 19.7.1954 entrant en vigueur le 1.1.55) bénéficiera uniquement des nouvelles dispositions, y compris pour cette période antérieure au 1 mai 1961, car c'est sous l'empire de la loi nouvelle que naît son droit au congé.

4) Le principe nouveau installe les éléments de « rémunération » globale telle que définie à l'article 2 : « totale », sur toutes les rémunérations de la période donnant droit au congé. Ce total général permet d'obtenir une somme sur laquelle s'appliqueront les retenues fiscales, sociales ou autres.

On ne peut en effet logiquement admettre que l'allocation de congé soit réduite du fait que, la veille de son départ en congé, le travailleur a remboursé une avance ou qu'il a

été frappé d'une amende judiciaire.

L'art. 67 ne prévoit la valorisation des avantages qu'à la demande du travailleur. Certes il pourrait paraître pratique de le prévoir pour le cas où le travailleur restant sur place continuerait à bénéficier pratiquement de ces avantages en nature, tel que l'éclairage gratuit, la distribution d'eau gratuite, la fourniture de bois de chauffage, etc. Mais la question pourrait être plus malaisée à résoudre dans le cas de nourriture prise sur les lieux du travail (restaurant, hôtels par exemple) ; dans ce cas seule une valorisation semble pratique.

Il semble que l'art. 67 in fine exclue la possibilité de valoriser le logement remis en nature. Cela paraît logique et élimine la possibilité pour l'employeur de retirer ce logement au travailleur pendant cette période. Il pourra donc en bénéficier pendant la seconde partie de la période du préavis qu'il ne doit pas exécuter en vertu de l'article 81, et pendant la période de congé qui suit cette période.

Peut-être le législateur n'a-t-il pas envisagé le cas où le travailleur retrouve du travail au cours de cette seconde période de préavis et qui jouirait donc du logement de son ancien employeur. La pratique seule déterminera si cette mesure fut prudente ou exagérée.

5) Le paiement des allocations familiales pendant le congé, qui n'existait pas en contrat de travail mais uniquement à l'emploi, fut installé par les textes katangais seulement. Nous pensons que cet avantage constitue un droit acquis.

Le bénéfice de congés de circonstance n'est pas prévu.

De lege ferenda il faut signaler que le principe du congé de circonstance peut-être justifié par la nécessité de formalités administratives, motif pour lequel ces congés doivent être pris à l'occasion de la circonstance. Le non-usage du droit entraînerait déchéance, car aucune justification ne peut être avancée pour en reporter le bénéfice.

Si tous les autres congés ont leur base dans la nécessité du repos, il n'en est évidemment pas de même pour ces congés.

L'usage courant de rejoindre l'épouse qui accouche au village d'origine, ou de reprendre lors des décès des contacts avec la famille qui s'est déplacée au lieu des cérémonies, pourrait éventuellement justifier le cumul.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

7 mars 1950

R. J. c/ V. N. P.

**DROIT SOCIAL. — CONTRAT D'EMPLOI. —**  
Contrat de stage. — Préavis. — Allocation de congé.

*I. — En l'absence de disposition légale spéciale soustrayant le contrat de stage aux dispositions générales sur le louage de services, le stage comportant une rémunération en compensation des services rendus est régi par les règles ordinaires.*

*II. — L'indemnité tenant lieu de préavis et la rémunération sont dues, ainsi que l'éventuelle clause contractuelle prévoyant déduction des frais de voyage.*

ARRET

Attendu que, par secondes conclusions, l'appelant conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

Prendre acte que la lettre que l'intimé a envoyée à l'administration pour savoir si un stagiaire est passible des retenues pour le règlement de la pension des employés ne peut être invoquée contre l'appelant, parce que a) constituant une res inter alios acta; b) un titre que l'intimé a pu se forger pour lui-même;

Prendre acte que l'intimé, nonobstant la réponse à la dite lettre, a cependant fait les retenues pour la pension des employés, sur le traitement de L. et ce, avec effet rétroactif;

que ce fait seul prouve bien que l'intimé considérait L. comme employé et non comme stagiaire;

Prendre acte que l'intimé, après avoir effectué ces retenues, ne les a jamais reversées à la caisse des pensions; qu'il en est donc redevable envers l'appelant, lequel réitère faire toutes ses réserves à ce sujet;

Attendu que l'intimé conclut à ce qu'il plaise à la Cour :

Ecartant toutes conclusions autres ou contraires,

Confirmer le jugement a quo;

Condamner les appelants aux frais d'instance et d'appel;

Subsidiairement :

Donner acte à l'intimé de ce qu'il tient à la disposition des appelants les 20/36 des frais de voyage de retour de L. fils;  
Frais comme de droit;

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

Attendu que le jugement dont appel déboute l'appelant de ses demandes originaires tentant à la condamnation de l'intimé au paiement de diverses sommes à titre d'indemnité de préavis, frais de voyage de retour en Europe, rémunérations de congé, et dommages-intérêts, ensuite de la prétendue rupture par l'intimé unilatérale et non fondée sur motifs graves, d'un contrat dont la nature est contestée mais en lequel l'appelant voit un contrat d'emploi de durée indéterminée, avec expatriation, régi par le décret du 31 octobre 1931, contrat ayant prétendument pris cours le 27 août 1947 et qui aurait pris fin le 31 mai 1949;

Attendu qu'en l'absence de disposition spéciale soustrayant à la disposition générale de l'article 1<sup>er</sup> du décret de 1931, le contrat de stage comportant une rémunération en compensation des services rendus, il y a lieu de considérer pareil contrat comme régi par les dispositions de ce décret, suivant en cela l'avis émis au cours des travaux préparatoires du décret du 25 juin 1949, destiné à remplacer celui du 31 octobre 1931, et l'assimilation du contrat de stage au contrat de louage de services faite par les décrets du 20 décembre 1945, sur les accidents de travail, et le décret de même date sur la réparation du dommage résultant des maladies professionnelles;

Attendu qu'il faut considérer qu'il s'agit en l'espèce d'un contrat à l'essai d'une durée fixée originellement à une année, durée d'essai prolongée de commun accord pour une période indéterminée;

Attendu que, suivant l'article 3 du décret du 31 octobre 1931, le contrat litigieux doit être considéré comme engagement avec expatriation;

Attendu qu'il résulte des documents produits et non contestés que non seulement l'appelant ne donnait pas satisfaction à l'intimé, mais que celui-ci eût été en droit de rompre immédiatement le contrat pour motif grave (art. 15 1<sup>o</sup> décret 1931);

Attendu qu'il en résulte aussi, qu'au lieu de recourir à ce moyen, l'intimé a préféré, pour mettre fin au contrat, prendre arrangement avec l'appelant, lequel, de son côté, était désireux d'en finir;

Qu'il fut convenu que l'appelant quitterait le lieu de son emploi en fin de mois, soit le 31 mai 1949, que l'intimé lui paierait une indemnité tenant lieu d'un mois de préavis et qu'il tiendrait à sa disposition, 20/36 des frais de son voyage éventuel de retour en Europe;

Attendu qu'il apparaît ainsi d'abord, qu'était mal fondée la demande de dommages-intérêts pour rupture intempestive du contrat, demande que l'appelant n'ose plus reprendre en ses conclusions d'appel;

Attendu qu'il apparaît encore que l'intimé invoque à tort, que c'est par erreur qu'il aurait consenti à l'appelant une indemnité de préavis;

Qu'à défaut de se prévaloir de l'article 15 du décret, il n'eût pu résoudre unilatéralement le contrat sans préavis ou indemnité de préavis;

Attendu qu'il apparaît de même qu'il prétend, à tort, que c'est par erreur qu'il aurait consenti à supporter pour partie, les frais du voyage éventuel de retour de l'appelant;

Qu'au cas de résolution unilatérale de sa part, autrement que par application de l'article 15 du décret, il eût dû supporter l'entière de ces frais de retour à moins que l'appelant n'ait refusé de prester ses services pendant la moitié d'un temps de préavis;

Attendu que l'appelant réclame à bon droit l'exécution de la convention intervenue quant aux frais de voyage de retour;

Attendu que ces frais ne peuvent lui être dus qu'à la condition d'accomplir le voyage dans le délai légal;

Attendu quant aux rémunérations de congé qu'aucune convention n'est intervenue sur ce point;

Attendu que rien n'oblige l'employé, engagé autrement que sur place, à prendre son congé hors la Colonie, et il n'est pas sérieusement contesté que l'appelant ait pris sur place un congé, volontaire ou forcé, d'une durée au moins égale au congé payé auquel il a droit;

Attendu que la durée de ce congé est d'un douzième du temps passé effectivement au service de l'intimé, soit apparemment le douzième de 20 mois, le début de la pres-

tation des services paraissant remonter au 1<sup>er</sup> octobre et non au 27 août 1947;

Mais que la Cour ne possède pas les éléments nécessaires pour déterminer la rémunération mensuelle moyenne de l'appelant durant les douze derniers mois de la période des services, telle que déterminée à l'article 5 du décret du 15 février 1946, laquelle doit servir de base au calcul des deux tiers représentant la rémunération de congé;

Qu'il y a lieu d'ordonner aux parties de s'en expliquer;

Par ces motifs :

La Cour,

Dit pour droit que l'intimé doit à l'appelant une somme tenant lieu d'un préavis d'une durée d'un mois, et une rémunération de congé; qu'il est en outre obligé de tenir à sa disposition, pour le cas où il effectuerait le voyage de retour en Europe dans les délais légaux, l'équivalent de 20/36 des frais de ce voyage;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, président; M. Posschelle et J. de Merten, conseillers; R. Sindic, Ministère public.

Plaidaient : C. Leruitte et L. Lens.)

#### NOTE

La situation législative actuelle est la suivante.  
Décret 23 juillet 1957 (Code, III, p. 1);

O.-L. 40/327 du 31.12.1962 (Katanga) actuellement caduque.

Cette tentative législative visait, semble-t-il, à permettre à la pratique de l'apprentissage de se répandre plus librement. Le décret de 1957 est en effet actuellement peu appliqué à cause des contrôles sévères sinon impossibles de l'inspection du travail prévus à l'article 11/6<sup>o</sup> du décret du 23.7.57.

Il est par ailleurs certain que les limites d'âge minimum et maximum devraient être revues de lege ferenda.

Nous émettons les quelques souhaits suivant :

1. — Les jeunes gens ne possédant qu'un bagage d'études réduit, ou même d'aucune capacité, se voient, en raison des charges imposées par la législation sur le louage de services, refuser l'accès à des professions ou métiers dans l'exercice desquels ils n'apporteraient pas le rendement qu'un employeur est en droit d'attendre d'un personnel engagé par contrat de louage

de services. Un contrat d'apprentissage leur permettra soit de compléter leur formation soit de s'initier à la pratique d'un métier. Le législateur devra distinguer entre l'apprentissage du jeune élément et la période d'adaptation pendant laquelle un ouvrier apprend un nouveau métier, s'il a moins de 21 ans.

2. — L'âge minimum de 16 ans que nous souhaitons est basé sur le fait que cet âge correspond en fait à la fin du cycle normal des études primaires.

D'autre part, il est indispensable de fixer un âge maximum pour écarter la possibilité de conclure des contrats d'apprentissage qui ne sont, en fait, que des contrats d'engagement.

Tout contrat d'apprentissage devrait donc prendre fin automatiquement lorsque l'apprenti aura atteint l'âge de 21 ans.

L'accord préalable de la personne qui exerce sur l'apprenti l'autorité paternelle ou tutélaire déterminée par la loi, la coutume ou le juge des enfants doit être indispensable. Car le contrat d'apprentissage est gratuit : l'apprenti ne bénéficiant pas des mêmes garanties que celles assurées par le louage de services, a droit à plus de protection. Cette formalité permettra de résoudre la majorité des contestations qui pourraient survenir soit au cours de l'exécution, soit à la fin du contrat.

Sans l'autorisation préalable, un père pourrait venir réclamer au maître d'apprentissage l'argent qu'il estimerait dû comme rémunération à son fils : la non-opposition ne signifiant pas nécessairement qu'il a été d'accord de donner son autorisation à un contrat d'apprentissage qu'il a pu ignorer en toute bonne foi.

Les textes concernant l'enfance délinquante, en matière de responsabilité, parlent de celui qui exerce le droit de garde de fait. Au point de vue éducatif, l'efficacité en est plus grande.

L'enfant venu à la ville, avec l'autorisation de son père, y est pris en charge par un frère déjà pourvu d'un emploi : c'est ce dernier qui en fait exerce le droit de garde sur la personne de l'enfant et qui pourra être tenu civilement responsable de ses actes. La loi devrait permettre de faire désigner la personne qui, à défaut du père ou du tuteur, et exerçant en fait le droit de garde, pourrait donner l'autorisation préalable à la conclusion d'un contrat d'apprentissage.

3. — La loi doit prévoir que tant qu'il n'a pas été soumis à la formalité du visa le contrat est annulable.

L'apprenti doit connaître exactement les termes et la teneur du contrat. D'autre part l'autorité chargée du visa devra s'assurer que l'apprenti n'a pas fait des études ou subi une préparation spécialisée constituant une présomption de capacité professionnelle si elles concernent le métier choisi.

4. — Le maître devrait fournir les soins médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et hospitaliers, sans préjudice à l'application de la législation sur la réparation des dommages résultant des accidents de travail et des dommages professionnels.

L'apprenti, au même titre que l'engagé, doit être couvert contre les accidents de travail car c'est précisément au cours de son apprentissage, vu son inexpérience, qu'il court le plus de risques. Certes le texte actuel impose au maître de veiller à la sécurité de l'apprenti et à sa santé. Mais l'accident de travail est un événement soudain et anormal. Ces éléments

eux-mêmes échappent à l'attention du maître. Il est donc absolument nécessaire d'assurer l'apprenti. Quant aux soins médicaux et pharmaceutiques l'apprenti ne peut, dans ce domaine, jouir d'avantages inférieurs à ceux reconnus à l'engagé.

5. — L'apprenti pendant la durée de l'incapacité de travail résultant de maladie ou d'accident doit avoir droit aux soins médicaux, bien que le contrat soit suspendu.

6. — Enfin il faut, avec certitude, éviter que l'apprentissage dure indéfiniment. L'inspecteur du travail, assisté par un expert, pourrait déterminer pratiquement la fin de l'apprentissage d'un métier spécialisé. L'apprenti qui se considère comme suffisamment initié peut évidemment rompre le contrat. Mais ne faut-il pas craindre que les apprentis se coalisent pour solliciter l'intervention de l'inspecteur du travail et tentent de lui faire déclarer, avant terme, que l'apprentissage est achevé? L'inspecteur aurait la possibilité de retirer le visa en cas de conflit.

Très peu de décisions jurisprudentielles ont pu être relevées en matière d'apprentissage.

— Il n'y a pas à s'arrêter à l'allégation de l'employeur d'après laquelle il n'aurait eu chez lui qu'un apprenti jusqu'à son rappel sous les armes. Si cette défense n'est appuyée d'aucun élément précis et s'il n'est pas contesté que l'autre partie avait une rémunération; la convention est donc un contrat d'emploi. (1<sup>re</sup> Inst. Eville, 29 mars 1958, R.J.A.C., 1962.)

— Il ne peut s'agir d'un contrat d'apprentissage si aucune des formalités prévues par la loi pour pareil contrat n'ont été respectées. (1<sup>re</sup> Inst. Eville, 23 juillet 1961.) v. infra.

— Des libéralités ne permettent pas d'admettre qu'il y a un contrat d'emploi. (1<sup>re</sup> Inst. Eville, 28 juin 1951, R.J.C.B., 1952, p. 170.)

Les tribunaux sont de toutes manières très sévères sur l'appréciation des critères permettant d'admettre la présence d'un contrat d'apprentissage. Aucune décision connue n'a admis, dans les cas litigieux, l'existence d'un contrat d'apprentissage valable.

Au législateur de conclure !

E. FALMAGNE

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

26 mars 1960

M. P. c/ B.

**DROIT PENAL. — Détournement d'objets saisis. — Condition d'application.**

*L'infraction de détournement d'objets saisis existe nonobstant l'irrégularité d'une saisie, la loi punissant le mépris de la main-mise apposée sur des choses saisies par une autorité ayant reçu de la loi pouvoir d'y procéder.*

ARRET

Attendu qu'il est demeuré établi par l'ensemble des données recueillies à l'instruction et au cours des débuts y compris les aveux mêmes du prévenu que celui-ci, connaissant les mainmises légales opérés sur ses biens, vendit à son profit, un bureau métallique d'une valeur de 12.000 francs environ;

Attendu que le prévenu s'est rendu ainsi coupable de détournement d'objet saisi prévu et puni par les articles 80 et 83 du code pénal, livre II;

Attendu que le prévenu n'excipe plus en appel de la prétendue irrégularité de l'une des saisies, moyen qu'à bon droit le premier juge déclara sans relevance le délit existant indépendamment du mérite de la saisie, et la loi punissant le mépris de la mainmise apposée sur des choses saisies par une autorité ayant reçu de la loi pouvoir d'y procéder (Cass. Bg. 18 nov. 1942, Pas. I, 290 - Constant: Les inf. II, 1559);

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président f. f.; C. de Beer de Laer et H. Hucq, conseillers; M. Dermaut, Ministère public. Plaidait: Me. Dethier.)

NOTE

Garraud (VI, 3<sup>e</sup> édit. n<sup>o</sup> 2510) et Mineur (Comm. Code pénal cong, 2<sup>e</sup> édit. p. 203) et 1<sup>re</sup> Inst. Coq., 19 février 1932 (R.J.C.B., p. 221) soutiennent que le délit de détournement d'objets saisis suppose l'existence d'une saisie régulière.

Par contre, la jurisprudence des cours de cassation belge et française admettent d'une manière constante que la saisie nulle est protégée par la loi sous la seule condition qu'elle présente les caractères extérieurs d'un tel acte. (Cass. Fr. 13.3.1852, S. 52, I, 766; — Cass. Fr. 10.1.1904, D. 1904, I, 379; — Cass. Fr. 4.11.1921, D. 1922, I, 21; — Cass. Bg. 18.11.1952, Pas. I, 290). v. étude paru dans R.J.A.C., 1962, p. 1.

E. L.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

21 mai 1960

M. P. et Colonie du Congo c/ B. R.

**DROIT PENAL. — ROULAGE. — Non maîtrise d'un véhicule.**

*Le fait de heurter la nuit un véhicule à l'arrêt éclairé réglementairement de feux rouges arrières, obstacle en soi prévisible ne caractérise pas à lui seul la contravention prévue à l'article 20 du règlement de roulage; il faut en outre que cette collision soit la conséquence d'une vitesse non maîtrisée.*

ARRET

Attendu qu'il résulte des données recueillies, notamment des dépositions des témoins et des vérifications de l'expert commis à l'instruction, que, dans les circonstances indiquées à la prévention, le prévenu, pilotant vers 20,30 heures une automobile « Fiat » alla heurter un camion de la police de B. qui se trouvait à l'arrêt et était éclairée de feux rouges arrières réglementaires. constituant ainsi, contrairement aux allégations de la défense, un obstacle prévisible;

Attendu toutefois que le seul fait de heurter un véhicule prévisible ne caractérise pas la contravention prévue à l'article 26 du règlement de roulage, mais qu'il convient en outre de prouver que la collision a été la conséquence d'une vitesse que le prévenu n'a pu maîtriser (v. Van Roye: Code circ. 1082 et 1083);

Attendu qu'en l'espèce aucun élément ne permet de dire que le prévenu, dont l'allure ne paraît pas avoir dépassé 40 km. heure, a roulé à une vitesse excessive non adaptée à la disposition des lieux ou à son champ de visibilité; qu'au contraire, les données de l'instruction permettent de conclure qu'à la vitesse imprimée à son véhicule le prévenu aurait pu sans difficulté s'arrêter devant obstacle ou le contourner, s'il s'était montré attentif;

Attendu que l'infraction n'est pas établie;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, président; P. Hardy et H. Hucq, conseillers; M. Dermaut, Ministère public. Plaidaient: Mes Latteur et Lemaître.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

17 juin 1961

M. P. c/ K.

**PROCEDURE PENALE. — APPEL. — Décision réputée contradictoire.**

*Est réputée contradictoire en vertu de l'article 114 du code de procédure pénale, la décision rendue en appel, interjetée par le prévenu seul en cas de non comparution de celui-ci à qui la date d'audience fut simplement notifiée, vu que la situation ne peut être aggravée.*

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, président; R. De Maegd et E. Charlier, conseillers; Ph. Vanderkeilen, Ministère public.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 novembre 1961

Etat c/ B. B.

**DROIT CIVIL. — RESPONSABILITE. — REPARATION DU DOMMAGE. — ACCIDENT DE ROULAGE.**

*Dans le calcul du dommage à réparer, le juge doit tenir compte de l'augmentation des rémunérations avec l'âge et du sentiment d'infériorité que cause une claudication, surtout chez un jeune homme vulnérable à toute diminution de son être physique.*

ARRET

.....

Attendu que l'intimé exerce les fonctions de conducteur des travaux; qu'il était âgé de 19 ans au moment de l'accident dont il fut victime; que le préjudice matériel pour une invalidité permanente non contestée de 23 %, fut fixé par le juge à 1.286.250 francs soit  $300.000 \times 23 \times 17.15 : 100$ ;

Attendu que parmi les éléments de cette formule l'appelant conteste uniquement le chiffre de 300.000 francs, correspondant à une rémunération mensuelle de 25.000 francs; qu'il soutient que le salaire devant servir de

base au calcul de l'indemnité s'élève à 20.000 francs et non à 25.000 francs;

Attendu sans doute que le montant de 20.000 francs a été reconnu par les parties comme étant celui du salaire prémérité par l'intimé au moment de l'accident, qu'il a d'ailleurs servi de base au calcul de l'indemnité du chef d'incapacité temporaire de travail qui affecta également l'intimé;

Attendu cependant que c'est à bon droit que le premier juge a admis la prétention de l'intimé, qu'en se maintenant au chiffre de 20.000 francs, selon le vœu de l'appelant, il aurait en effet encouru à juste titre le reproche de ne pas tenir compte dans son estimation, de l'augmentation, avec l'âge, de la valeur des forces actives de l'intimé, augmentation de valeur qui se traduit par des augmentations de rémunération (cf. note sous Cass. 15.2.1960, R.G.A.R., 1961, 6650);

Attendu que par son appel incident, l'intimé poursuit la réformation du jugement entrepris en ce qu'il lui a alloué une indemnité de 75.000 francs pour dommage moral au lieu de celle de 330.000 francs postulée en conclusion devant le premier juge;

Attendu que cet appel est recevable;

Attendu que la victime a été atteinte des lésions précisées au rapport du médecin : dislocation du crâne et notamment des sutures fronto-pariétales; fractures multiples des os de la jambe gauche ayant entraîné une pseudo-arthrose du tibia, nécessitant greffon et vissages;

Attendu qu'il n'est pas contesté qu'elle a dû en outre subir de nombreuses et douloureuses opérations et est demeurée alitée pendant près de 5 mois dans des conditions souvent pénibles et démoralisantes tels le séjour dans une obscurité presque complète et l'interdiction du dérivatif de la lecture; qu'enfin elle est atteinte de claudication permanente laquelle fut et doit encore être une source de tourment et de sentiment d'infériorité particulièrement aiguë chez un jeune homme naturellement sensible, et vulnérable à toute diminution de son être physique;

Attendu que compte tenu de ces éléments d'appréciation, déjà relevés par le premier juge, il apparaît plus adéquat de fixer à 150.000 francs l'indemnité revenant à l'intimé du chef de dommage moral;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et E. Charlier, conseil.. Plaidaient : Me. Lozet et Spandre.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 novembre 1961

C. C. c/ S. A. J.

**I. — PROCEDURE CIVILE. —** Erreur de libellé dans l'acte d'appel.

**II. — DROIT CIVIL. — DIVORCE. —** Modes de preuve. — Admissibilité de griefs postérieurs à la séparation de fait. — Exclusion de la compensation des torts. — Garde de l'enfant. — Pouvoirs discrétionnaire des tribunaux. — Pension alimentaire. — Non allocation en cas de divorce pour torts réciproques.

— *Une erreur dans l'indication par l'appelant de la date du jugement a quo n'entache pas la validité de l'acte d'appel, si l'intéressé n'a pu avoir, par ailleurs, aucun doute quant au jugement dont il s'agit.*

— *Une partie peut faire état en justice d'un document appartenant à l'autre partie, si la possession du document a été acquise de façon licite.*

— *En matière de divorce, la gravité des torts d'un conjoint n'est pas susceptible d'être influencée par les manquements de l'autre.*

— *Les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour régler la garde d'un enfant dans un procès en divorce.*

— *En cas de divorce à torts réciproques, l'épouse n'a pas droit à une pension alimentaire.*

ARRET

Attendu que l'appelant, demandeur originaire, poursuit la réformation du jugement rendu contradictoirement le 13 août 1960 (et non le 24 août 1960, tel que mentionné à l'acte d'appel) par le tribunal de première instance du Kivu, jugement qui a dit non fondée son action principale en divorce et qui a autorisé la preuve par témoins de divers faits, avant faire droit au fond sur l'action reconventionnelle en divorce introduite par l'intimée;

Attendu que l'appel de ce jugement, apparemment non signifié, a été interjeté par exploit du 15 décembre 1960; qu'il est régulier en la forme et recevable; que si, dans l'acte d'appel, la date de ce jugement a été erroné-

ment fixée au 24 août 1960, cette erreur n'a pas entaché la validité de la procédure, car l'identification du jugement attaqué a pu se faire à l'aide du numéro du rôle, précisé dans l'acte, et l'intimée n'a pu avoir aucun doute quant au jugement dont il s'agissait (cf. Léo. 3.12.1957, R.J.C.B., 1958, p. 268);

Attendu que l'intimée ne comparait pas, ni personne pour elle; que défaut a été régulièrement adjugé contre elle;

Attendu que l'appelant fonde son action en divorce sur la conduite hautement injurieuse de l'intimée, pendant son séjour en Belgique au cours des années 1955 et 1956;

Attendu que l'appelant étaye encore ses griefs par la production d'un agenda de l'année 1955 appartenant à l'intimée, dans lequel cette dernière a porté de nombreuses annotations relatives à ses rencontres avec les sieurs N. M. et F. R. et par le dépôt de la copie d'un jugement, rendu le 6 juillet 1946, autorisant le divorce de l'intimée, à ses torts et griefs, entre elle et son premier époux, le dit jugement relevant qu'à l'époque l'intimée, qui fut déchue de la puissance paternelle, était d'une inconduite notoire;

Attendu qu'en première instance l'intimée n'a pas critiqué la détention de son agenda par son mari; qu'il doit dès lors être déduit que ce dernier en a acquis la possession d'une manière licite et, par conséquent, peut être autorisé à en faire état (comp. Brux. 28.11.1951, J.T. 1953, p. 105 et note sous cet arrêt);

Attendu qu'on ne peut conclure irréfutablement des annotations portées dans cet agenda que l'intimée a entretenu des rapports coupables avec des tiers, mais que cependant la fréquence de ces rencontres avec eux et les heures auxquelles certaines de ces rencontres eurent lieu permettent d'affirmer que l'attitude de l'intimée a laissé planer une équivoque telle sur son comportement qu'il doit être constaté que son attitude a été hautement injurieuse pour l'appelant, attitude qui renforce la présomption d'infidélité que l'appelant déduit de la photo qui se trouve à son dossier;

Attendu que l'action principale de l'appelant est fondée;

Attendu que le jugement du 13 août 1960, statuant sur la demande reconventionnelle de l'intimée a, en vue d'établir l'infidélité de son conjoint, autorisé la preuve d'une série de

faits que l'appelant juge non pertinents, les griefs qu'ils constituent étant postérieurs à la séparation des époux; que cet argument ne peut être retenu car les faits cotés qui sont précis et relevants, eurent lieu alors que le lien conjugal n'était pas dissous et, s'ils étaient établis, ils autoriseraient le prononcé du divorce aux torts de l'appelant, ainsi que l'a judicieusement relevé le premier juge;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de réformer le jugement dont appel sur ce point;

Attendu qu'il peut être statué immédiatement sur l'action principale en divorce, en état de recevoir une solution, nonobstant l'existence d'une demande reconventionnelle dont le jugement requiert une procédure d'enquêtes; que, de plus, en la présente cause, s'agissant de faits d'infidélité commis par chacune des parties, la gravité des torts articulés par l'un des conjoints n'est pas susceptible d'être influencée par les manquements de l'autre, la compensation des torts étant exclus (Civ. Liège, 24.6.1947, J.T. 1948, p. 317; App. Liège, 3.11.1949, cité par Belg. Col. & com. Intern. 1951, p. 67; App. R.-U. 20.1.1953, R.J.C.B. p. 74; Pasquier: Divorce et Sépar. de corps, 1959, n° 12);

Attendu qu'il échet de prononcer dès ores le divorce aux torts de l'intimée;

Attendu que l'appelant conclut également à ce que lui soit confié la garde de l'enfant commun et à ce que la Cour dise n'y avoir pas lieu au payement d'une pension alimentaire;

Attendu qu'à titre de mesure provisoire pendant l'instance, l'enfant C., né le 30 août 1949, a été confié à l'intimée par jugement

Attendu qu'en vertu de l'article 302 du C. C. belge, loi nationale des parties, les enfants sont en principe confiés à celui des époux qui a obtenu le divorce à son avantage; qu'il n'est pas nécessaire d'attendre l'évolution de la demande reconventionnelle pour décider de l'administration des enfants et que, d'autre part, dans l'éventualité où l'action en divorce de l'intimée serait déclarée fondée, la Cour aurait un pouvoir discrétionnaire pour régler la garde de l'enfant, dans l'intérêt de celui-ci (Pasquier, op. cit. n° 463 et 465); qu'il apparaît dès à présent que l'enfant, un garçon actuellement âgé de 12 ans, doit être confié à son père;

Attendu, quant à la pension alimentaire, que la loi nationale des parties (art. 301 du C.C.belge) prévoit que seul l'époux qui a ob-

tenu le divorce peut prétendre à une pension alimentaire à charge de l'autre;

Attendu que la Cour peut dès à présent statuer sur cette demande puisque, quel que soit le sort de la demande reconventionnelle de l'intimée, cette dernière ne pourrait prétendre à une pension alimentaire, l'article 301 du C. C. belge étant inapplicable lorsque le divorce a été prononcé contre les deux époux (Pasquier, op. cit. n° 435);

Attendu qu'il y a lieu de faire droit aux conclusions de l'appelant;

Par ces motifs;

La Cour, statuant par défaut;

Ouï à l'audience publique du 14 nov. 1961 monsieur le substitut du procureur général, Piret-Gérard, en son avis verbal par lequel il se réfère à la sagesse de la cour;

Reçoit l'appel en la forme; le dit partiellement fondé;

Annule le jugement entrepris en ce qu'il a dit non fondée l'action principale en divorce et en ce qu'il a réservé les dépens;

Statuant à nouveau :

Dit fondée l'action en divorce de l'appelant;

Prononce le divorce entre parties, aux torts de l'intimée, du chef d'injures graves et déclare dissous le mariage contracté par eux le 7 juin 1952 devant l'officier de l'Etat civil de la commune de St-Josse-Ten-Noode (Brux.);

Confie à l'appelant la garde de l'enfant...;

Dit n'y avoir pas lieu à allocation d'une pension alimentaire après divorce à l'intimée;

Confirme le jugement attaqué pour le surplus;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, premier président; E. Charlier et V. de Julémont, conseillers. Plaidait : Mtre Latteur.)

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

5 décembre 1961

L. H. c/ I. Z.

**I. — DROIT CIVIL. — DIVORCE. — Fin de non recevoir tirée de la réconciliation. — Griefs anciens et griefs nouveaux. — Modes de preuves.**

**II. — DROIT INTERNATIONAL PRIVE. — DIVORCE. — Causes admises par la loi nationale des parties et par la lex fori. — Loi hellénique. — Loi congolaise.**

*I.—Lorsqu'un demandeur en divorce invoque des griefs postérieurs à la réconciliation ou encore des faits ignorés à l'époque mais découverts depuis lors, le juge ne peut statuer sur la réconciliation avant que les parties n'aient discuté la réalité et la gravité de ces griefs.*

*Les griefs postérieurs ou ignorés ne doivent pas, pour faire revivre les causes anciennes, être suffisamment graves pour justifier à eux seuls le divorce.*

*II. — En matière de divorce, une partie peut produire en justice des lettres appartenant à l'autre, si leur possession n'a pas été obtenue de façon illicite. (1)*

*III. — Les tribunaux congolais appliquent la loi nationale des parties pour autant que les causes de divorce admises par cette loi le soient aussi par la loi congolaise.*

*La loi hellénique, comme la loi congolaise autorise le divorce pour cause d'injures graves et permet de faire revivre les griefs anciens en cas de découverte de griefs ignorés.*

## ARRET

Attendu que par exploit du 5 mai 1961, Dame Z. I., épouse de H. L., a cité son mari devant le tribunal de première instance d'Elisabethville pour entendre prononcer aux torts et griefs de ce dernier le divorce d'entre parties du chef d'adultère, de sévices et d'injures graves;

Qu'elle invoqua à l'appui de sa demande :

- 1) certains faits dont elle avait fait état lors d'une action antérieure;
- 2) certains faits découverts par elle ou survenus après le retrait de cette action;

Attendu que H. opposa à la demande une fin de non recevoir tirée de la réconciliation des époux et soutint que les prétendus griefs nouveaux sont antérieurs à la réconciliation, sont couverts par celle-ci et ne peuvent, par tant, faire revivre les griefs anciens;

Que, par ailleurs, il fit valoir, en ordre subsidiaire, que les griefs nouveaux sont basés sur une correspondance prétendument amoureuse qu'il importe de rejeter des débats comme étant confidentielle et produite en contravention au principe de l'inviolabilité du secret des lettres, sans le consentement de l'auteur ou de leur destinataire;

(1) Voir même note: Ellis. 28.11.1961, même revue.

Attendu que la demanderesse, tout en se réservant de conclure ultérieurement au fond, se borna à nier toute réconciliation et à prétendre que, de toute façon, les faits ignorés lors du prétendu pardon ou survenus depuis lors, l'autoriseraient de se prévaloir des anciennes causes à l'appui de sa nouvelle demande;

Que dès ores, cependant, elle fit valoir que la correspondance litigieuse n'ayant pas été obtenue par elle de manière illicite ou immorale ne pouvait être rejetée des débats;

Qu'elle demanda au tribunal de lui accorder provisoirement une résidence séparée, la garde des trois enfants mineurs, une provision ad litem et une pension alimentaire;

Attendu que le défendeur s'opposa à ce que le tribunal statue sur les mesures provisoires pour le cas où il accueillerait la fin de non recevoir péremptoire et définitive que constitue la réconciliation;

Attendu que par jugement contradictoire rendu le 4 juillet 1961 le tribunal dit non recevable l'action en tant qu'elle s'appuie sur les causes anciennes de divorce couvertes par la réconciliation — la dit recevable mais non fondée, en tant qu'elle s'appuie sur des griefs prétendument nouveaux — dit n'y avoir pas lieu d'instruire les dits griefs;

Que tout en déboutant la demanderesse de son action, il n'en statua pas moins sur les mesures provisoires — désigna à la demanderesse une résidence séparée à K. — confia à la demanderesse la garde de l'enfant F. et fixa à la somme de 3.000 francs la part contributive du défendeur à l'entretien de cet enfant; alloua à la demanderesse une provision « ad litem » de 7.500 francs et une provision alimentaire de 12.000 francs par mois; condamna chacune des parties à la moitié des dépens;

Attendu que de ce jugement, chacune des parties interjeta appel quant aux dispositions lui portant préjudice;

Que ces deux appels principaux ont été interjetés dans les formes et délais légaux; qu'ils sont recevables et qu'à la demande des parties il y a lieu de les joindre sous le numéro du rôle le plus ancien comme étant intimement connexes et visant une même cause;

Attendu que les parties sont de nationalité grecque;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a décidé que les causes de divorce invoquées sont admises tant par la loi nationale des par-

ties que par notre législation et que, partant, l'action est en principe recevable;

Que la loi hellénique prévoit expressément l'adultère comme cause de divorce;

Que si elle ne fait pas mention spécialement des sévices et injures graves, elle admet cependant que donne ouverture à divorce toute faute ayant ébranlé à tel point les rapports conjugaux que la vie en commun devient intolérable;

Que cette notion large vise tout manquement outrageant et volontaire d'une gravité suffisante pour justifier la rupture du lien conjugal et comprend donc les sévices comme toutes autres inexécutions injurieuses des obligations qui naissent du mariage;

Attendu que Dame Z. base son action :

1) sur faits connus antérieurement au retrait de sa première action;

2) sur faits qu'elle ignorait au moment de la renonciation à son action mais qu'elle découvrit dans une correspondance amoureuse de nature à établir qu'au moment où son mari obtenait le retrait de l'action il préparait son divorce et cherchait à se rendre insolvable;

3) sur un fait se situant postérieurement au désistement, en l'espèce, un traquenard dans lequel son mari, avec la complicité d'un tiers, aurait voulu l'entraîner pour la compromettre et se créer une cause de divorce à son avantage;

Quant à la réconciliation opposée par le sieur H. :

Attendu que le code hellénique ne prévoit pas « *expressis verbis* » la réconciliation comme fin de non recevoir mais qu'en ses articles 1448 et 1449, il stipule, toutefois, que le droit au divorce s'éteint un an après que l'époux demandeur a eu connaissance de la cause de divorce, mais que les faits qui ne peuvent plus servir en soi à fonder une action en divorce peuvent être invoqués à l'appui d'une demande basée sur d'autres motifs;

Qu'il voit ainsi, en quelque sorte, dans le fait de ne pas agir dans un certain délai, une présomption juris et de jure de pardon et qu'il admet, comme notre législation, que des griefs nouveaux font revivre les anciens;

Attendu d'autre part, que la réconciliation constitue dans notre droit une fin de non recevoir d'ordre public pouvant être soulevée, même d'office quelle que soit la nationalité des parties;

Attendu que le code congolais (art. 156) autorise en cas d'extinction de l'action par la réconciliation, l'introduction d'une action

nouvelle, non seulement pour cause ignorée avant celle-ci et qu'il permet dans les deux cas à l'époux demandeur de se prévaloir des anciennes causes;

Attendu que le code hellénique ne s'oppose pas non plus à ce que les griefs anciens puissent revivre en cas de découverte de causes ignorées, les délais préfixes qu'elle prévoit ne commençant à courir qu'à partir du moment où l'époux demandeur a eu connaissance des faits;

Attendu qu'il convient de souligner qu'il ne suffit pas à l'époux défendeur de prétendre que la partie demanderesse avait connaissance des injures antérieures à la réconciliation mais que la preuve de cette connaissance lui incombe du fait qu'il lui appartient de prouver l'exception qu'il invoque;

Attendu que le premier juge, sans avoir imposé à la demanderesse l'obligation d'établir l'existence et la pertinence des faits ignorés à la réconciliation ou survenus depuis a, lors des débats mêmes sur la réconciliation, apprécié séparément les faits prétendument ignorés et a décidé que les faits faisant l'objet de l'action retirée étaient couverts par la réconciliation et que les faits ignorés, révélés par la correspondance amoureuse produite n'étaient pas suffisamment graves pour justifier le divorce;

Que sans motiver sa décision, il a estimé en outre ne pas devoir s'arrêter au fait survenu postérieurement à la réconciliation, en l'occurrence le traquenard que le mari aurait tendu à son épouse lors de son séjour en Grèce;

Attendu qu'en statuant ainsi simultanément sur l'exception de réconciliation et sur les causes nouvelles sans avoir entendu les parties ou avoir obligé, du moins, la demanderesse à conclure sur la pertinence de ses griefs, le premier juge a violé les droits de la défense; que pour ce motif déjà les dispositions du jugement déboutant, sans autre examen, la demanderesse de son action doivent être annulées;

Attendu, d'autre part, que, de toute façon, le premier juge ne pouvait statuer sur la réconciliation avant que les parties n'aient discuté et approfondi la réalité et la gravité des griefs ignorés ou postérieurs à la prétendue réconciliation;

Qu'ainsi que la Cour l'a décidé déjà (Elis. 3.9.60, R.J.C.B. p. 236) les faits ignorés ou postérieurs ne doivent pas, pour faire revivre les causes anciennes, être suffisamment gra-

ves pour justifier, à eux seuls, le divorce; qu'il suffit qu'ils acquièrent une importance suffisante en les appréciant concurremment avec les torts anciens, aucune scission ou coupure n'existant entre les faits antérieurs à la réconciliation et ceux découverts ou survenus postérieurement, qui doivent s'apprécier en même temps (De Page, I, 902);

Attendu que dans l'état où se trouvait la procédure, le premier juge ne pouvait accueillir l'exception de réconciliation même si le défendeur avait demandé à prouver que les griefs nouveaux étaient inexistantes, postdatés ou irrelevantes; que l'exception ne pouvait, en l'occurrence, arrêter l'instruction de la demande en divorce, sauf au défendeur de reproduire ultérieurement son exception s'il estime après débats contradictoires, que les faits découverts ou survenus postérieurement ne sont pas établis ou pertinents (R.P.D.B. V<sup>o</sup> Divorce n<sup>o</sup> 277);

Attendu qu'en accueillant la réconciliation le premier juge a admis une exception péremptoire de fond;

Qu'il a ainsi épuisé sa juridiction, sa décision impliquant la négation du droit qui faisait l'objet de la demande laquelle se trouvait, dès lors, définitivement adjugée (R. P. D.B. v. Appel civ. 312-327);

Attendu qu'il appartient à la Cour saisie de tout le litige en vertu de l'effet dévolutif de faire ce que le premier juge aurait dû faire;

Attendu que les parties, tant en première instance qu'en appel ont discuté déjà de la question de savoir si la correspondance produite par Dame Z. en vue d'établir ses griefs ignorés devait oui ou non être rejetée des débats;

Attendu que cette contestation est dès ores en état d'être jugée et peut être tranchée par la Cour puisque l'instruction du fond ne doit pas être retardée;

Attendu qu'il est communément admis que le principe de l'inviolabilité du secret des lettres doit exceptionnellement fléchir dans les actions en divorce (Cass. Fr. 9.2.81, D.P. 1882, 1-73) et qu'il appartient aux tribunaux de se déterminer dans chaque cas d'après les circonstances dans lesquelles l'époux qui produit les lettres en est devenu détenteur (R.P.D.B. v. Divorce, 335 et Jurisp. y cité);

Attendu que d'après ces principes auxquels la Cour se rallie, les lettres confidentielles ne doivent être rejetées des débats que lorsque leur détention résulte d'un acte délictueux dont la preuve incombe à celui qui s'oppose à leur production;

Attendu que le sieur H. ne prouve ni n'offre de prouver que la possession des lettres produites serait délictueuse, illicite ou immorale dans le chef de dame Z.; qu'il convient dès lors, de ne pas les écarter des débats;

Quant aux mesures provisoires;

Attendu que c'est à tort que le premier juge, tout en déboutant la demanderesse de sa demande, a sur base d'une jurisprudence mal interprétée, ordonné les mesures provisoires sollicitées;

Que, conformément à une doctrine et une jurisprudence constantes et quasi unanimes, le jugement qui met fin à l'instance ne peut plus statuer sur les mesures provisoires;

Attendu qu'il y a lieu d'annuler la décision du premier juge qui s'étant déssaisi de la demande principale en divorce n'avait plus à connaître de la demande incidente relative aux mesures provisoires;

Attendu, toutefois, que par la dévolution générale, la Cour est saisie de toutes contestations que le premier juge eut à trancher;

Que réformant la décision déboutant la demanderesse de son action elle est appelée à statuer sur la demande de mesures provisoires portée devant elle;

Attendu, par ailleurs, que le sieur H. ne s'oppose pas à ce que la Cour connaisse des mesures provisoires du moment qu'elle ne confirme pas le jugement qui mit fin à l'action;

Par ces motifs.

La Cour ordonne la jonction des causes;

Déclare les appels recevables, y faisant droit;

Annule le jugement attaqué en toutes ses dispositions;

Dit la Cour saisie de tous les litiges dont le premier juge eut à connaître;

Faisant ce que ce dernier aurait dû faire;

Ordonne aux parties de conclure plus avant sur la réalité et la pertinence des griefs découverts ou survenus postérieurement à la prétendue réconciliation ainsi que sur les griefs antérieurs à celle-ci;

Dit que la partie H. garde le droit de reproduire sa fin de non recevoir après l'instruction de la cause;

Dit, dès ores, que la correspondance litigieuse n'est pas à rejeter des débats;

Statuant sur les mesures provisoires;  
Confie la garde .....

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et E. Charlier, conseillers. Plaidaient: Mes de Castelberg et Latteur.)

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

12 décembre 1961

SCRL M. c/ L. A.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. —**  
Préavis. — Primes.

*I. — Les rapports écrits entre employeur et engagé doivent être clairs et sans ambiguïté. Lorsqu'une partie veut rompre le contrat pour motif grave aux torts de l'employé, il n'est pas compréhensible qu'elle présente à la signature de l'engagé une formule de « démission » pour « lu et approuvé » qui postule une résiliation de commun accord.*

*II. — La prime est un avantage contractuel faisant partie de la rémunération; les indemnités spéciales temporaires non prévues au contrat sont facultatives, et ne font pas parties de la rémunération, spécialement pour le calcul de l'indemnité de rupture.*

(1) Note sur la législation législative actuelle.

### ARRET

Attendu que par jugement rendu contradictoirement le 28 octobre 1961, statuant sur l'action de l'intimé, demandeur originaire, le tribunal de première instance d'Elisabethville a dit pour droit résolu aux torts et griefs de la Société M... le contrat d'emploi qui liait les parties et a condamné cette société à payer à l'intimé la somme de 356.252 francs;

Attendu que M. a interjeté appel de ce jugement, apparemment non signifié, par déclaration faite au greffe de la Cour le 13 novembre 1961; que cet appel, régulier en la forme, est recevable;

Attendu que l'intimé est au service de l'appelante depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1952; que le dernier contrat avenant entre parties, et conclu pour une durée indéterminée, fut signé le 8 juillet 1959;

Attendu que l'intimé fut informé par lettre du 2 juin 1961 que, en application des stipulations du contrat, il serait muté à Léopoldville à la date du 1<sup>er</sup> juillet 1961, où il serait à la disposition de la Société qui se réservait le droit de le maintenir dans son cadre propre ou de le céder à une des sociétés nommément désignées à l'article 1, B du dit contrat;

Attendu que par sa lettre du 10 juin 1961, l'intimé refusa cette mutation en se référant au paragraphe 5 de la lettre du 30 septembre 1960 qui lui avait été adressée par la direction, paragraphe ainsi libellé :

« Il n'est pas question pour le moment de « muter, hors du Katanga des agents de la « Société.

« La société n'envisage pas de juger comme ayant commis une faute grave, des agents qui refuseraient de changer de lieu « de travail ».

Attendu que, en outre, l'intimé exposait les raisons qui motivaient son refus; que l'appelante, par lettre du 14 juillet 1961 répondit à l'intimé que les raisons qu'il invoquait n'étaient pas pertinentes et que, en conséquence, elle le considérait comme démissionnaire sans préavis à la date du 15 juillet 1961; qu'elle précisait reprenant la première phrase du § 5 de sa lettre du 30 septembre 1960, que cette phrase signifiait que l'on envisageait de ne faire de mutation d'agents du Katanga vers d'autres régions de l'ex-Congo belge que si celles-ci étaient aussi calmes que le Katanga, ce qui était de toute évidence le cas pour Léopoldville depuis de nombreux mois;

Attendu que par lettre du 14 juillet 1961, l'intimé répondit qu'il n'avait nullement l'intention de démissionner, affirmation qu'il répéta encore dans une lettre du 17 juillet 1961 qu'il adressa à l'appelante après qu'il lui fut signifié, lorsqu'il se présenta au bureau pour prendre son travail, qu'il ne faisait plus partie du personnel;

Attendu que l'intimé soutient que l'appelante, qui s'est bornée à lui écrire qu'elle le considérait comme démissionnaire, ne l'a pas révoqué, et que dès lors il était inutile d'examiner si elle avait des motifs de le faire; qu'il ajoute que si, par impossible, la lettre litigieuse devait être considérée comme valant révocation, celle-ci n'est pas justifiée;

Attendu, certes, comme l'expose l'appelante, que le décret du 25 juin 1949 ne prévoit aucun terme sacramentel concernant les rapports écrits entre employeur et employé; qu'il suffit que le sens de la communication à faire soit clair et sans ambiguïté pour qu'elle soit parfaitement conforme à la loi et que, notamment, lorsqu'une partie veut rompre le contrat pour un manquement grave, elle ne doit pas obligatoirement employer les mots « rompre » ou « rupture »;

Attendu que l'on pourrait à la rigueur admettre qu'en employant le mot « démission », qui dans la terminologie usuelle a cependant un sens plus nuancé que celui de « révocation », l'appelante n'a pas voulu employer un terme péjoratif susceptible de porter préjudice à l'intimé, ce que paraît confirmer l'attestation qu'elle lui a délivrée et dans laquelle elle déclare in fine « qu'elle a été amenée à mettre fin à ses services en application de mesures de réorganisation générale de ses services comptables »;

Attendu cependant que, telle qu'elle est rédigée, la lettre du 14 juillet 1961 est ambiguë et ne permet pas d'affirmer que l'appelante manifestait sa volonté formelle de rompre le contrat aux torts de son employé pour motifs graves;

Attendu, en outre, si tel avait été le cas, que l'on comprend mal que l'appelante ait invité l'intimé à lui remettre une copie de la dite lettre revêtue de sa signature précédée des mots « lu et approuvé »; qui doit être conclu de cette invitation faite à l'intimé que l'appelante envisageait une résiliation du contrat de commun accord, conclusion que renforce le fait qu'elle a payé à l'intimé ses frais de voyage de retour et son allocation de congé, avantages que le décret refuse à l'employé révoqué pour justes motifs; que l'appelante fait bien valoir à cet égard qu'elle maintient ces avantages à son employé en considération des excellents rapports qu'elle avait eus avec lui depuis neuf ans et en raison des éminents services qu'il lui avait rendus, mais que la Cour, eu égard aux circonstances de la cause, voit cependant dans ce comportement de l'appelante une présomption qu'elle n'avait pas l'intention de rompre le contrat pour motif grave;

Attendu d'ailleurs — l'appelante eût-elle voulu rompre le contrat — qu'elle n'aurait pu le faire; qu'en effet par le § 5 de sa lettre du 30 septembre 1960 elle avait à l'avance et sans aucune restriction admis qu'elle n'envisagerait pas de juger comme ayant commis

une faute grave l'agent qui refuserait de changer de lieu de travail et que cet engagement formel qu'elle avait pris explique qu'elle ne pouvait dès lors rompre le contrat en invoquant le refus de l'intimé de satisfaire à l'ordre de mutation qu'elle lui avait donné;

Attendu que l'appelante tente actuellement d'interpréter le paragraphe 5 de sa lettre en expliquant qu'il ne visait qu'une mutation « dans le Katanga » — quoiqu'elle se contredise immédiatement après en exposant « qu'elle pouvait être amenée à demander à certains agents de changer volontairement et librement de lieu de travail, soit dans, soit hors du Katanga », mais n'en faisait pas une obligation puisque le refus de changement était autorisé — et qu'il était hors de doute que les mutations hors du Katanga et le fait de considérer le refus de changer de lieu de travail comme n'étant pas une faute grave n'était que temporaire et intimement subordonné à la situation alarmante et détériorée que connaissaient depuis juillet 1960 les provinces de l'ex-Congo belge;

Attendu que cette interprétation de l'appelante ne peut, encore une fois être retenue; qu'il est hors de doute que les deux phrases du paragraphe 5 de la lettre du 30 septembre 1960 sont indépendantes l'une de l'autre; qu'en effet, si la société précisait qu'il n'était pas question, pour le moment où elle l'écrivait, de muter des agents hors du Katanga, point n'était besoin, dans ce cas déterminé, d'ajouter qu'elle n'envisagerait pas de juger comme ayant commis une faute grave les agents qui refuseraient de changer de lieu de travail puisque l'hypothèse d'un éventuel refus était exclue par le fait que temporairement aucune mutation n'était prévue; que la seconde phrase ne peut dès lors viser que le refus d'une mutation à partir de la date à laquelle la société déciderait de procéder à telle mutation; que l'intimé pouvait donc, à bon droit, se référer à cette lettre qui n'avait été infirmée par aucune autre lorsqu'il fut avisé qu'il avait à se rendre à Léopoldville;

Attendu que c'est à juste titre que le premier juge a dit le contrat résilié aux torts de l'appelante; qu'il n'y a plus lieu, dans ces conditions, d'examiner s'il échet, comme y conclut l'appelante, de lui donner acte de ses réserves d'assigner l'intimé, par voie principale et séparée, en paiement des indemnités prévues par le décret du 25 juin 1949 en cas de rupture sans justes motifs d'un contrat à durée indéterminée — qui, sans justes motifs et sans se soumettre aux formalités de

notification exigées à l'article 40 a refusé l'accès de ses bureaux à l'intimé; que les indemnités prévues par l'article 44 sont, dès lors, dues;

Attendu que les allocations familiales et l'indemnité de voiture, sont expressément exclues de la rémunération par l'article 12° du décret du 25 juin 1949 et qu'elles ne peuvent, par conséquent, être prises en considération;

Attendu que l'indemnité de 2.500 francs, était payée à l'intimé pour la tenue de la comptabilité de la scierie de M..., qu'il s'agissait donc d'une rémunération accordée à l'intimé en vue de rétribuer un travail effectué pour son employeur dans le cadre des fonctions qu'il exerçait au service de cet employeur; qu'il n'est pas contesté que cette somme était incluse dans le paiement que l'appelante lui effectuait mensuellement au titre de traitement et qu'il doit être retenu qu'il s'agissait d'une somme due en exécution du contrat d'emploi, comprise dans la rémunération;

Attendu, quant à l'indemnité de caisse, qu'il ne s'agit pas d'une prime, comme le soutient l'intimé car l'octroi d'une prime en matière de contrat d'emploi, se conçoit dans le but de récompenser une activité exceptionnelle que cette prime a d'ailleurs pour objet de provoquer (Van Damme, le contrat d'emploi, n° 85); qu'il s'agit néanmoins d'un avantage accordé par l'employeur en exécution du contrat d'emploi et que cette indemnité fait partie intégrante de la rémunération;

Attendu, quant à la somme de 4.000 francs, que par la même lettre du 30 septembre 1960 l'intimé fut averti qu'une indemnité spéciale « temporaire » de 4.000 francs par mois était accordée pour les mois de juillet, août et septembre 1960; qu'il n'est pas contesté que cette indemnité fut encore payée d'octobre 1960 à février 1961 inclus;

Attendu que le paiement de cette indemnité était facultatif pour l'appelante, qui conservait le droit de suspendre ce paiement, et qu'il s'agit dès lors d'une libéralité, la dite indemnité n'étant ni légalement, ni contractuellement prévue (cfr. Van Damme, op. cit. n° 88 et 92; Elis. 28.10.1952, R.J.C.B. 1952, p. 304; Conseil Prud. appel Mons, 6.10.1951 et 4.4.1959, J.T. 1952, p. 658 et J.T. 1959, p. 440; Cass. Fr. 22.10.53, J.T. 1954, p. 187

et note sous cet arrêt; Cass. Bg. 8.5.1957, J.T. 1957, p. 461); que ce montant ne fait pas partie de la rémunération; qu'il ne fut pas réclamé par l'intimé lorsqu'il cessa de le toucher; que l'intimé est sans droit et pour réclamer cette indemnité spéciale pour les mois de mars à juillet 1961 et pour l'inclure dans le total de sa rémunération à prendre en considération pour le calcul des indemnités de rupture;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient: MM. R. de Maegd, conseiller faisant fonction de premier président; E. Charlier et V. de Julémont, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public.

Plaidaient: Mes Vroonen et Laroche.)

#### NOTE

##### (Exposé de la situation législative actuelle)

La rémunération est la somme représentative de l'ensemble des avantages dus au travailleur en exécution du contrat.

A) Elle comprend notamment :

- 1) le « salaire » ou « traitement »;
- 2) les commissions, l'indemnité de vie chère, les primes, les tantièmes sur bénéfices, les sommes versées pour prestations supplémentaires, les sommes versées à titre de mois complémentaires, les allocations familiales au delà du montant légal;
- 3) La valeur des avantages en nature;
- 4) l'allocation de congé et la rémunération d'incapacité.

B) Ne sont pas des éléments de la rémunération :

- 1) les allocations familiales à concurrence du montant légal.
- 2) les soins de santé;
- 3) les frais de voyage;
- 4) les avantages accordés exclusivement en vue de faciliter à l'engagé l'accomplissement de ses fonctions;
- 5) les avantages divers autres non prévus au contrat.

La rémunération a été entièrement revue dans ses composantes. Il fallait en effet unifier la terminologie ancienne émanant des contrats d'emploi et de travail et y inclure définitivement la ration et le logement. Il faut remarquer que lors de la discussion préparatoire au décret du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi, certains membres souhaitèrent l'incorporation du logement dans la rémunération. La conception d'obligations en nature existant antérieure-

ment a été considéré comme dépassé. La rémunération comprend donc outre le montant fixe considéré comme contrepartie des prestations, le logement, la ration personnelle et l'allocation familiale de l'épouse.

1. — Par  **salaire ou traitement proprement dit**, il faut entendre la somme fixe inscrite dans le contrat d'engagement. S'il n'y a pas de contrat écrit, le traitement se confondra avec le montant de la première rémunération, payée après l'engagement.

Le décret du 18 décembre 1947 déterminait pour les bénéficiaires d'un contrat d'emploi le mode de fixation du chiffre de l'index, et prévoyait les articles types d'usage courant intervenant dans le calcul.

Cette conception semble pratiquement abandonnée.

Beaucoup d'employeurs accordent une augmentation annuelle qu'ils appellent « prime d'ancienneté » alors que faisant partie d'un barème, cette augmentation est un élément du salaire. Il peut être admis de même que la « prime de qualification » est du salaire la dite qualification pouvant être acquise soit après des études théoriques soit par la pratique prolongée dans le temps. Très souvent d'ailleurs on appelle à tort qualification le rendement maximum d'une catégorie de travail alors qu'il est normalement atteint et limité par la constitution physique de l'engagé et la capacité maximum de la machine qu'il dessert. Parfois elle est appelée « prime de critère » (?) ou de grade. Toutes ces formules tendent à encourager le personnel stable et dévoué à l'entreprise. Toutes ces catégories diverses de « primes » sont comprises dans le salaire sensu stricto.

2. —  **Les commissions** sont une partie de la rémunération qui se distingue du traitement en ce sens que leur montant est déterminé par le chiffre d'affaires réalisé par l'employé. Il est essentiellement variable, puisqu'il est établi suivant un pourcentage basé sur un chiffre qui est par nature instable.

Ex.: Le boucher qui s'engage moyennant la rémunération de 5% des recettes mensuelles et le logement, à assurer le service de l'étal d'une boucherie.

— Si les commissions sont stipulées avec un minimum garanti il peut s'agir simplement d'une fraude à la loi, qui oblige à stipuler un salaire. Cette fraude peut être rétablie par le juge qui déclare qu'il n'y a pas contrat de simple entreprise (v. Eville, 12 février 1959 et Léo., 17 septembre 1959, R.J.A.C., 1961, p. 12).

3. —  **Les primes** sont des gratifications spéciales que l'on trouve généralement dans les contrats qui envisagent la production à la pièce, mais on peut imaginer la promesse de payer des primes pour récompenser une activité exceptionnelle ou provoquer celle-ci.

— L'employé n'a aucun droit à recevoir les primes d'activité lorsqu'elles ne sont pas prévues au contrat. (1<sup>re</sup> Inst. Léo., 11 décembre 1929, R.J. 1930, p. 271.)

— L'employeur qui décide d'allouer des avantages auxquels il n'est pas tenu, à l'ensemble de son personnel, sans en subordonner l'octroi à quelques conditions dont il se réserve d'apprécier la réalisation, est lié juridiquement par l'acceptation de cette offre. (Eville, 4 avril 1950, R.J.C.B., 1951, p. 4.)

Les employeurs ont instauré dans leurs entreprises des primes diverses tendant à récompenser différents

mérites, qualités ou risques. Plusieurs d'entre elles, si non toutes, se rencontrent et se combinent dans la même entreprise.

L'existence des primes variables est le plus souvent connue, mais non leur taux, ni leur montant en chiffres absolus, bien qu'elles puissent constituer un pourcentage important de la rémunération.

En fait, bon nombre de primes sont considérées, surtout par les travailleurs les moins instruits, comme des libéralités de l'employeur, des « matabish ». Souvent il n'est pas dans l'esprit des ouvriers aucune corrélation entre ces primes et leur cause propre. Ce manque de relation entre la prime et le facteur dont elle résulte est dû à deux raisons principales :

Les primes payées en fin de mois constituent une somme globale avec les autres éléments de la rémunération et les indemnités;

Cette rémunération est amputée de diverses retenues éventuelles variables d'un mois à l'autre et d'un travailleur à l'autre; amendes, retenues compensatoires, provision pour impôt, loyer, versement au Fonds d'avance, versement à la Caisse d'épargne, remboursement d'avances diverses, cotisations sociales qui rendent tant de litiges incompris.

1)  **La prime de régularité** des plus communes tend à réduire les absences et les arrivées tardives. Elle peut être une somme fixe pour tous quelle que soit leur qualification ou variable selon le grade ou la fonction. Les primes fixes de régularité peuvent atteindre 15% de la rémunération, du moins généralement.

Un autre système consiste à calculer l'ensemble de la rémunération et des indemnités légales sur la base de 28 ou 30 jours, alors que le mois ne comporte en moyenne que 25 jours ouvrables.

Si le travailleur s'absente pour un motif que son chef ne juge pas légitime, la prime est réduite d'une fraction, parfois de la totalité. Chaque retard réduit la prime d'une fraction, suivant le tarif des heures supplémentaires, soit théoriquement 125% ou selon un barème progressif de sanctions. Le premier retard du mois fait perdre 1/24<sup>es</sup>, le deuxième 2/24<sup>es</sup>, le troisième 4/24<sup>es</sup>, le quatrième 8/24<sup>es</sup>, le cinquième 16/24<sup>es</sup> et le sixième la totalité de la prime.

2)  **La prime de rendement** se rencontre dans certains entreprises affectant le « salaire minimum garanti » assuré par les arrêtés déterminant les taux minima du salaire de base et de l'allocation familiale. Les entreprises de l'industrie textile recourent largement à ce système de la rémunération au rendement, transposé des principes appliqués en Europe.

Mais le rendement ne peut toujours être calculé avec précision par le chef d'atelier chargé de juger du rendement de chaque travailleur et les experts du Bureau International du Travail, en se basant sur une expérience acquise dans divers territoires, ont recommandé « que la méthode de calcul utilisée pour déterminer le montant du salaire et le fonctionnement du mode de paiement dans son ensemble soient aisément compris par le travailleur; à cette fin, les primes de rendement devraient être accordées aussitôt que possible après l'accomplissement du travail pour permettre au bénéficiaire d'établir un rapport entre la prime et son effort. » (Rev. Int. Trav., LXXIII, 6 juin 1956, p. 693.)

Il va de soi que l'engagé ne peut prétendre à des primes, venant s'ajouter au salaire fixe convenu, que si les travaux pour lesquels il en est prévu répondent, non seulement en quantité, mais en qualité à ce que l'employeur a stipulé ou à ce qu'il est en droit d'exi-

ger; l'engagé ne pourrait sacrifier la qualité du travail pour réaliser la quantité, condition de l'octroi et base du calcul des primes.

3) La prime spéciale pour travail de nuit est fixe et compense un désagrément plus qu'elle ne récompense un effort personnel, la possibilité de travailler la nuit ne dépendant pas de la volonté du salarié.

4) Souvent les chauffeurs de camion bénéficient d'une prime (200 frs par mois par exemple) s'ils ne provoquent pas d'accident et entretiennent convenablement leur véhicule.

5) Les gardiens de camp, qui ont pour mission de faire régner l'ordre et la propreté, peuvent également jouir d'une prime s'ils donnent satisfaction.

6) Les travailleurs qui sont appelés à manipuler des fonds et dont la comptabilité est irréprochable, sont incités à une grande attention par une prime de caisse. Elle est parfois désignée sous le nom d'indemnité de caisse, l'employeur considérant que le commis court le risque de se tromper. Dans certains cas cette indemnité n'est pas liquidée immédiatement mais versée à un fonds de garantie afin de stimuler l'honnêteté du bénéficiaire.

— L'indemnité de caisse n'est pas une prime, car l'octroi d'une prime en matière de contrat d'emploi se conçoit dans le but de récompenser une activité exceptionnelle que cette prime a d'ailleurs pour objet de provoquer (Van Damme, le contrat d'emploi, n° 85); il s'agit néanmoins d'un avantage accordé par l'employeur en exécution du contrat d'emploi, et cette indemnité fait partie intégrante de la rémunération; le paiement de cette indemnité est facultatif si l'employeur conserve le droit de suspendre ce paiement, et il s'agit dès lors d'une libéralité, la dite indemnité n'étant ni légalement, ni contractuellement prévue. (cfr. Van Damme, op. cit. n° 88 et 92. Eville, 28 octobre 1952, R.J.C.B., p. 304. - Conseil Prud. appel Mons. 6 octobre 1951 et 4 avril 1959, J.T. 1952, p. 658 et J.T. 1959, p. 440. - Cass. fr. 22 octobre 1953, J.T. 1954, p. 187 et note sous cet arrêt. - Cass. 8 mai 1957, J.T. p. 461.) - Eville, 12 décembre 1961 (supra).

4. — Les tantièmes sur bénéfices constituent un élément complémentaire du traitement; à l'opposé se ce dernier, ils sont essentiellement variables et subordonnés à la condition que l'employeur ait réalisé un minimum de bénéfice, et souvent aussi à certaines autres conditions mises à leur octroi.

L'attribution de tantièmes au personnel est une disposition qui a pour objet de faire participer les employés à la bonne fortune de l'entreprise. C'est la rémunération due au travailleur parce que le bon travail qu'il a fourni a permis à l'employeur de réaliser un bénéfice supplémentaire. L'attribution d'une partie des bénéfices aux employés sous cette forme, intéresse le personnel à la prospérité de l'affaire et l'incite à fournir un travail meilleur en qualité et en rendement.

Les tantièmes sur les bénéfices diffèrent de la commission par la base sur laquelle ils s'établissent. La commission est due, « en principe », dès que l'employé a mis son employeur en rapport avec le client, sans pour cela lui avoir fait réaliser une opération, et sans avoir à rechercher si celle-ci a été avantageuse ou non. Les tantièmes sur bénéfices supposent toujours l'existence d'un bénéfice annuel. Des clauses relatives à cet objet se retrouvent de plus en plus

fréquemment dans les statuts des sociétés. Elles peuvent être la cause de difficultés si le texte qui les prévoit n'est pas convenablement rédigé.

Pour qu'il ait « tantièmes », il faut que, dès que certains faits sont établis, l'attribution promise soit obligatoire. Si, dans les statuts d'une société, il est prévu que le conseil d'administration « peut » attribuer des tantièmes au personnel, le seul fait qu'il a la faculté de les attribuer ou non démontre qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, de « tantièmes » au sens propre du mot, mais de « gratification ».

— L'employé, auquel des tantièmes ou une commission sur les bénéfices ont été contractuellement accordés, a le droit de vérifier si la somme que l'employeur a promis de lui remettre, correspond à ce qui a été convenu. (Liège, 2 nov. 1898, Pas. 1899, II, p. 102).

— L'employé, intéressé dans les bénéfices d'une société anonyme, peut faire redresser, au point de vue du calcul de ses émoluments les inexactitudes du bilan et du compte de profits et pertes. (Comm. Brux. 19 mars 1906, Jur. Comm. 1907, p. 303).

— Le directeur qui a droit à une participation dans les bénéfices réalisés par la société, déduction faite des frais généraux et intérêts d'obligation, mais avant amortissement sur le matériel et les constructions, sans que le bilan et le compte de profits et pertes soient indiqués comme base contractuelle, est recevable à contester la régularité du bilan approuvé par l'assemblée générale et même les faits de certains actes d'administration, tels qu'ils sont appréciés par la société. (Comm. Brux. 4 nov. 1910, Jur. Comm. 1911, p. 65).

— Si une convention stipule qu'il est accordé au préposé d'un industriel, outre un traitement fixe, un tantième sur les bénéfices nets, payable après la clôture du bilan, l'intention des parties doit avoir été que le préposé ne doit supporter aucune part dans les pertes et que chaque exercice annuel doit être considéré comme indépendant (Comm. Brux., 29 nov. 1909, Jur. Comm. 1910, p. 25). Dès lors, cette clause ne transforme pas l'employé en associé. Entre patron et employé, il n'y a eu qu'un louage de services, rien de plus. L'employé reste un subalterne, soumis à l'autorité du maître exposé au renvoi, sans aucune intervention dans la direction de la maison; le patron n'a aucun compte de gestion à lui rendre. Il doit seulement se prêter à un contrôle du chiffre des bénéfices. (Pelsmaecker: Des associations en participation, p. 81; Nyssens-Corbiau, n° 186 et suiv.; Lyon-Caen et Renault, I, n° 291 bis, II, n° 59).

— S'il appartient à l'engagé, pour l'exécution de la clause de son contrat d'emploi prévoyant l'attribution d'un pourcentage sur les bénéfices, de critiquer le bilan et les écritures qui ne traduiraient pas la réalité de la situation bénéficiaire de l'employeur qui chercherait à diminuer de manière anormale le bénéfice auquel une participation lui est assurée, il n'appartient cependant pas à l'engagé de prétendre que la gestion de la société aurait dû être autre, que celle que ses dirigeants ont normalement voulu qu'elle soit. (Pand B. v. Soc. anonyme, nos 1068 et suiv. - R.P.D.B., v. Soc. anonyme, nos 1088 ss. - Restau: Soc. anonyme, II, n° 1094. - Nouvelles: Droit com. III, n° 2286 ss. - Eville, 10 octobre 1950).

— Fiscalement parlant, il n'est pas admissible qu'en dehors du cas d'apport une société commer-

ciale puisse amortir et surtout amortir en deux ans, la reprise d'une clientèle qui n'a pas disparu ou diminué. Toutefois en cas de rapports entre l'employeur et l'employé, ceux-ci sont libres de décider quels amortissements peuvent entre en ligne de compte pour déterminer les bénéfices sur lesquels les tantièmes de l'employé seront calculés.

Sans doute, les renonciations ne se présument pas, en ce sens qu'elles doivent être certaines, mais elles peuvent, néanmoins, se prouver par présomptions, constituées en l'espèce par l'absence de toute réclamation pendant deux ans et demi pour les tantièmes sur les bénéfices affectés aux amortissements de deux exercices antérieurs (Eville, 6.12.1960. v. supra).

5. — **Mois complémentaires prévus au contrat.** S'ils ne sont pas prévus spécialement, leur octroi constitue une gratification (v. infra, 10).

6. — **Le montant de l'allocation familiale** qui dépasse l'allocation familiale légale fait partie de la rémunération. Certains employeurs ont coutume d'accorder des allocations supérieures au minimum légal les uns par théorie sociale, les autres pour des considérations personnelles. La loi laisse à l'employeur la possibilité de payer des allocations familiales supérieures aux taux minima légaux pour autant que le but ne soit pas de verser un salaire déguisé au détriment des organismes de sécurité sociale et, partant, au détriment de l'engagé lui-même et de sa famille.

7. — **Le logement.** — L'article 38 prévoit que la contrevaletur du logement est comprise dans le salaire et que s'il est fourni en nature, la contrevaletur peut en être déduite. Rien ne semble interdire le cumul des déductions pour les deux conjoints qui travaillent chez le même employeur fournissant un seul logement pour le ménage.

8. — **L'allocation de congé** doit être considérée comme rémunération et est ainsi, objet de cotisation à la sécurité sociale.

Les périodes de congé étant par ailleurs considérées comme temps de services pour le calcul du congé de l'année suivante, ainsi que pour déterminer l'indemnité de rupture ou le préavis, cette interprétation nous paraît seule plausible et constitue un ensemble cohérent avec les autres textes. Il reste que la rémunération ne « comprend » pas l'allocation de congé, en ce sens qu'il serait inadmissible de considérer que la rémunération payée par exemple chaque mois comprendrait l'allocation d'un jour de congé légal.

9. — Certains contrats stipulent la mention : « **tout compris** ». Il faut signaler que la mention obligatoire de l'allocation familiale est sanctionnée pénalement. Cette clause est donc désormais dépourvue d'intérêt pour l'employeur qui bénéficie de la compensation.

10. — **Des avantages divers** peuvent être accordés en espèces ou en nature.

a) L'octroi de **gratification** constitue une simple libéralité de la part de l'employeur et ne confère pas à l'employé un droit qu'il peut revendiquer en justice.

— Lorsqu'indépendamment de son traitement et de ses indemnités, le contrat prévoit que l'engagé pourra participer aux bénéfices de la société qui l'emploie, mais que la répartition sera laissée à l'entière discrétion de la société, cette participation cons-

titue non une partie du traitement, mais une gratification. Il n'appartient pas aux tribunaux de reviser la décision de la société sur ce point. (Comm. Brux. 25 mars 1930, Jur. Col. 1932, p. 12).

— Lorsque le droit à une participation aux bénéfices n'a pas été prévu entre une société et ses employés, les sommes octroyées de ce chef, quoique distribuées généralement à tous les employés qui n'ont pas démérité ne constituent que des gratifications essentiellement volontaires, auxquelles un employé ne peut avoir de droit acquis que lorsqu'elles lui ont été octroyées. (Sent. arb., 9 février 1924, Jur. Col. 1925, p. 124; - Sent. arb. 11 juin 1925, Jur. Col. 1927, p. 31).

— La clause par laquelle les parties, après avoir expressément prévu que l'engagé n'a droit qu'à son traitement et divers autres avantages indiqués, stipulant que le patron se réserve, mais sans obligation contractuelle, d'accorder à l'employé qui aura accompli son service à son entière satisfaction telle commission ou gratification qu'il jugera convenir, n'implique aucune obligation civile pour le patron et ne peut donner naissance à une action en justice; elle ne constitue d'ailleurs pas une condition purement potestative viciant le contrat et n'est pas contraire à la liberté individuelle et à l'ordre public. (Sent. arb. 12 mars 1914, Jur. Col. 1924, p. 106).

— Lorsque le conseil d'administration d'une société prélève habituellement sur les bénéfices de l'exercice écoulé une allocation qui est répartie entre les employés, celle-ci constitue une libéralité que la société est en droit de faire ou de ne pas faire, mais cette décision du conseil d'administration ne fait pas naître une convention qui donnerait aux employés droit à une gratification. (Sent. arb. 7 sept. 1932, Jur. Col. 1932-1933, p. 160).

Les espèces de « **primes** » exceptionnelles sont très diverses.

— Si en cours de contrat, l'employé utilisant en service sa voiture personnelle, ne perçoit ni réclame aucune indemnité de ce chef, on doit en conclure qu'il avait admis n'y avoir aucun droit. (1<sup>re</sup> Inst. Léo., 19 sept. 1954, R.J.C.B., 1955, p. 227).

1) **La prime spéciale de vélo** à dédommager les plantons qui utilisent leur vélo personnel pour faire les courses de services;

2) **La prime d'équipement**, survivance d'un passé proche, tend à disparaître.

3) Il est d'autres primes particulières encore qui récompensent un mérite ou une qualité dont le travailleur doit faire preuve sans relâche.

Certains employeurs accordent une prime de 5 ou 10% de la rémunération, sans en préciser la nature. Elle sert parfois plus par sa suppression, à sanctionner une faute que, par son octroi, à récompenser un mérite.

Par souci de ne pas être obligés de payer les primes ou dans le but de pouvoir les réduire à volonté, certains employeurs s'abstiennent volontairement d'en préciser la nature. Tel règlement d'entreprise: « L'octroi total ou partiel des primes est facultatif et le montant éventuellement indiqué au contrat ne constitue que l'indication d'un maximum. »

4) **Les primes de fin d'année ou gratifications annuelles** sont fréquemment accordées. Leur importance

est très variable selon l'entreprise. Certaines firmes accordent une petite somme par moi de service, d'autres un treizième mois. Elles sont le plus généralement variables selon l'estime dont jouit le travailleur; par exemple, s'il est coté « très bien », elles seront égales au maximum préétabli par la direction. La mention « bien » donnera droit à x% du maximum et ainsi de suite en ordre décroissant. Le rendement et la régularité interviennent dans cette cotation. Certains employeurs les accordent pour favoriser la stabilité ou pour récompenser la fidélité.

La gratification ne peut être retirée.

— Lorsque des primes d'encouragement ont été accordées à un agent de société pour l'amener au service de la société et que, dans la suite, l'agent quitte le service de la société, celle-ci n'est pas fondée à retirer leur montant. (1<sup>er</sup> Inst. Léo, 11 déc. 1929, R.J.C.B., p. 274).

b) **Avantages en nature** (compris dans la rémunération, prévus au contrat).

Tout ce qui est remis à l'employé en contrepartie de ses services sous une autre forme qu'un paiement en monnaie, notamment le logement et les meubles qui doivent le garnir, les soins médicaux, etc. Il peut y en avoir un grand nombre d'autres.

c) **Frais de représentation** (hors rémunération).

On peut grouper, sous ce nom, tout ce qui peut être accordé à l'employé en vue de faciliter l'accomplissement de ses fonctions ou qui correspond à un service rémunérateur à un tiers (frais de réception, etc.)

d) En ce qui concerne la matière très spéciale de la **rémunération du personnel hôtelier** le Conseil supérieur du Tourisme, réuni en février 1958 à Léopoldville, avait émis le vœu de voir incorporer dans les factures d'hôtel, de restaurant et de bar un pourcentage destiné à rémunérer le service.

A cette occasion s'est posée la question de savoir quelles seraient les bases et les modalités de la répartition de la masse des pourboires entre les différentes catégories du personnel au service des hôteliers et des restaurateurs. Il va sans dire en effet, que si ces bases ne sont pas définies à l'avance, cette répartition risque d'être la source de contestations entre l'employeur et les travailleurs.

Tout en préconisant que la liberté des conventions soit maintenue en ce domaine, le Conseil supérieur du Tourisme souhaitait cependant, afin d'éviter toute contestation, que les hôteliers et restaurateurs inscrivirent au règlement d'entreprise les bases et les modalités de la répartition des pourboires.

Compte tenu du fait que l'application d'un pourcentage pour le service sur les frais de logement et de restaurant se généralise dans l'industrie hôtelière, il y a lieu de vérifier si la répartition des pourboires figure dans les règlements d'entreprise. Le pourboire dans ce cas sera la rémunération.

Il reste certain que le pourboire payé par le client constitue une libéralité de celui-ci, indépendante de la rémunération qui par sa nature est payée par l'employeur.

Fait partie de la rémunération le système appelé « partage du tronc » par lequel l'employeur répartit entre ses travailleurs le total des pourcentages de services prévus en augmentation de la facture d'hôtel de bar ou de restaurant. Ce pourcentage de majoration doit être intégralement distribué et constitue une part de la rémunération.

E. FALMAGNE

(extrait du « Code du travail », 1963, p. 14-22)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

26 décembre 1961

Dame M. N. c/ P. et Mr C.

**DROIT CIVIL. — REGIME MATRIMONIAL. — Séparation judiciaire de biens (C.C.Bg. art. 1443).**

*Pour obtenir la séparation judiciaire de biens, il ne suffit pas que l'épouse, qui n'a apporté ni revenus ni meubles, établisse le désordre des affaires de son mari et son insolvabilité; il faut encore qu'elle établisse une faute de gestion du mari. (1)*

ARRET

.....  
Attendu que par son recours, l'appelante poursuit la réformation du jugement rendu le 17 juillet 1961 par le tribunal de première instance d'Elisabethville lequel a déclaré non fondée sa demande de séparation de biens basée sur les articles 1443 et suivants du Code civil belge et particulièrement sur le désordre des affaires de son époux;

Attendu que l'appelante soutient actuellement que sa demande est admissible bien qu'elle n'ait apporté ni revenus ni meubles, du moment qu'elle désire sauver les produits de son travail professionnel, et même, comme en l'espèce, d'entreprendre l'exercice d'une d'une profession;

Attendu que, sans mettre en doute les allégations de l'appelante concernant ses projets professionnels, et en admettant avec elle que non seulement les biens entrés en communauté au jour du mariage, mais également ceux destinés à y entrer ultérieurement doivent être sauvegardés par la séparation de biens, il échet de constater que le désordre des affaires de son époux et son insolvabilité, invoqués par l'appelante, ne constituent pas une circonstance mettant ces biens en péril et justifiant en conséquence le changement de régime sollicité; que d'autre part, aucune faute de gestion n'est reprochée à l'intimé en sa qualité de chef de la dite communauté;

Attendu en conséquence que c'est à bon droit que le premier juge a déclaré la demande non fondée (De Page, X, n° 722 à 734, notamment n° 726);

Par ces motifs, statuant contradictoirement à l'égard du curateur de la famille P. et par défaut à l'égard de P.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. R. De Maegd, conseiller f. f. de président; E. Charlier et V. de Julémont, conseillers.

Plaidaient: Mes Laroche et Constantinou.)

#### NOTE

(1) La décision, peut-être fondée en l'espèce, aurait gagné à être plus longuement motivée.

Les faits sont les suivants: Le mari chef de la communauté légale est insolvable, au point d'être déclaré en faillite. L'épouse ne prétend pas exercer de reprises, mais demande la séparation de biens pour « sauver les produits de son travail professionnel et avant d'entreprendre l'exercice d'une profession. »

Le tribunal de première instance et la cour déclarent la demande non fondée parce qu'aucune faute de gestion n'est reprochée au mari.

Il semblerait cependant:

— d'une part, que le seul fait que le mari a été déclaré en faillite prouve qu'il a mal géré la communauté;

— d'autre part, que l'épouse a un intérêt légitime, avant d'entreprendre une activité professionnelle nouvelle, à obtenir la séparation judiciaire de biens pour éviter la saisie de ses futurs biens propres par les créanciers de son mari failli.

La décision cite De Page. L'enseignement de celui-ci est nuancé et marque une certaine hésitation. De Page indique lui-même qu'il est en désaccord avec certains auteurs et tribunaux.

(De Page, Traité élémentaire de D. C. B., tome X, n° 720 à 734, notamment 720, 721 et 726, alinéa 2).

#### COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

2 janvier 1962

V. c/ S.

**PROCEDURE CIVILE. — COMPETENCE. —**  
Ressort de la Cour d'appel d'Elisabethville (loi du 26 novembre 1960).

*Les règles de compétence d'une Cour d'appel antérieures à une loi ne restent d'application que pour les affaires dont la Cour a été saisie avant la mise en vigueur de cette loi.*

#### ARRET

Attendu qu'en vertu des dispositions de la loi du 26 novembre 1960 le ressort de la Cour d'appel d'Elisabethville comprend uniquement le territoire du Katanga;

Que les règles antérieures de compétence ne sont restées en application que pour les affaires dont la Cour était régulièrement saisie avant la mise en vigueur de ladite loi;

Attendu que le recours de l'appelant dirigé contre les jugements rendus par le tribunal de première instance du Kivu les 22 août et 14 septembre 1960 a été introduit par acte d'appel-assignation daté du 13 avril 1961;

Attendu qu'à bon droit l'intimée décline la compétence de la cour saisie postérieurement à la mise en vigueur de la loi limitant sa compétence au seul territoire katangais;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd, E. Charlier, conseillers. Plaidaient: Mes Spandre, Claeys et Laroche.)

**NOTE.** — Cette jurisprudence reste intéressante en ce qui concerne l'application de l'ordonnance du 5 mars 1962 modifiant une nouvelle fois le ressort des cours d'appel.

#### COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

16 janvier 1962

D. K. c/ A. H.

**PROCEDURE CIVILE. — APPEL. — Délai fixe, sans délai de distance** (décret du 7 mars 1960). — **Irrecevabilité d'office.**

*— Selon le décret du 7 mars 1960, le délai d'appel est de 30 jours; il n'est pas prévu de délai de distance, même si le jugement a été signifié à l'étranger.*

*— La non recevabilité pour tardivité doit être invoquée d'office.*

*L'appelant peut être relevé de la déchéance encourue en cas de circonstance exceptionnelle.*

## ARRET

Attendu que par jugement du 22.3.1961 le tribunal de première instance d'Elisabethville a condamné D. K. à payer à A. H., à titre de loyers échus, la somme de 50.000 francs augmentée des intérêts à 6% depuis le 5.11.1960, a désigné Mr C. Directeur du Crédit F., comme expert chargé de dresser l'état des lieux loués et d'évaluer le coût de leur éventuelle remise en état et a mis à charge de D. K. les frais de justice exposés jusqu'alors;

Attendu que de ce jugement contradictoire, signifié le 20 juin 1961 par édit et missive, D. K. a interjeté appel par comparution au greffe de la Cour le 26 juillet 1961;

Attendu que l'article 67 du nouveau Code de procédure, entré en vigueur le 15 mai 1960 — date à laquelle le tribunal de première instance n'était pas encore saisi de cette affaire (art 200) — fixe à trente jours le délai pour interjeter appel, fait courir ce délai pour les jugements contradictoires du jour de la signification et n'ajoute au délai fixe aucun délai de distance, même pas en cas de signification faite à une personne résidant en pays étranger comme c'est le cas en l'occurrence;

Attendu que l'appel est donc tardif; que la non recevabilité en résultant doit être invoquée d'office, l'article précité étant d'ordre public; qu'aucune circonstance exceptionnelle n'est invoquée permettant de relever l'appelant de la déchéance encourue (Sohier: Proc. civ. n° 287);

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, premier président; R. De Maegd et E. Charlier, conseillers. Plaidaient: Mes Maravent et Humblé.)

## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE ELISABETHVILLE

23 juillet 1961

C. M. c/ M. S.

**DROIT SOCIAL. — CONTRAT D'APPRENTISSAGE.**  
— Conditions.

*N'est pas un contrat d'apprentissage, mais bien un contrat de louage de services, le con-*

*trat qui ne respecte pas les conditions ou formalités prévues par loi pour pareil contrat.*

Voir note sous l'arrêt du 7.3.50 qui précède, p. 45.

## JUGEMENT

Attendu que l'action introduite par assignation du 12 septembre 1958 tend à la condamnation du défendeur pour paiement de :

- 1) 18.500 F d'arriérés de traitement;
- 2) 37.500 F d'indemnités de logement (2.500 francs x 15);
- 3) 24.000 F d'indemnité de rupture sans préavis;

Revu le jugement de ce siège rendu en date du 14 février 1959 ayant ordonné comparution personnelle des parties;

Revu le procès-verbal de comparution personnelle du 21 février 1959 audience à laquelle, seul le défendeur comparu et au cours de laquelle il reconnut que le demandeur avait travaillé à son service de mars 1957 au 15 mai 1957 au traitement de 8.000 F par mois;

Revu le jugement de ce siège rendu en date du 18 août 1959 et qui entérine un accord des parties sur la fixation des sommes dues provisionnellement par le défendeur 23.500 F;

Revu le jugement de ce siège rendu par défaut à l'audience du 24 novembre 1959 et ayant ordonné au demandeur de prouver par toutes voies de droit l'existence du contrat d'emploi vanté, les éléments de fait sur lesquels il base son action et renvoyé l'affaire au rôle général;

Vu l'arrêt de la cour d'appel d'Elisabethville rendu en date du 19 avril 1960 et ayant déclaré l'appel du jugement précédant non recevable;

Vu la comparution des parties à l'audience du 10 mai 1961, le demandeur étant représenté par Mr Reruite et le défendeur par Mr Latteur, tous deux avocats à Elisabethville;

Vu les conclusions des parties respectivement des 11 janvier et 8 mai 1961;

Attendu que le défendeur constate en ses conclusions que le demandeur n'a pas répondu aux injonctions lui données par le jugement du 24 novembre 1959; qu'il demande sur cette base le déboute de la demande;

Que le demandeur concluant au fond et demande condamnation du défendeur au paiement d'une somme complémentaire de 68.500 francs représentant l'indemnité de rupture du

contrat d'emploi, l'indemnité de logement et l'indemnité de congé;

Qu'il ne s'explique pas sur ce que représente la condamnation à 23.500 francs prononcée par le jugement du 18 août 1959; que la demande portait initialement outre les postes rappelés ci-dessus sur une somme de 18.500 francs d'arriérés de traitement qui ne correspond donc pas au montant de la condamnation prononcée et acceptée par le défendeur à l'audience du 8 mai 1959;

Attendu que le tribunal estime que de l'aveu même du défendeur inclu en ses dispositions du 21 février 1959, contrat d'emploi exista entre parties;

Qu'il ne peut s'agir d'un contrat d'apprentissage, aucune des formalités prévues par la loi pour pareil contrat n'ayant été respectée;

Que le dit contrat d'emploi est d'ores et déjà établi;

La suite sans intérêt.

(Siégeait: R. de Fraipont, juge; R. De Wulf, Ministère public. Plaidaient: Mes C. Leruitte, Lateur et Clerckx.)

## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

10 mai 1962

M. P. c/ M. D.

**I. — DROIT PENAL. — CONCOURS D'INFRACTIONS.** — Concours idéal et délit collectif reliant trois infractions.

**II. — PROCEDURE PENALE. — ACTION CIVILE.** — Renvoi de l'action civile par le tribunal répressif ordinaire à la juridiction indigène.

*I. — Le prévenu qui, profitant de ses fonctions de policier, arrête et détient par menaces la victime, attente par le même fait aux droits garantis aux particuliers et s'il viole enfin celle-ci il commet trois infractions reliées entre elles par une intention unique pour lesquelles, à raison du caractère collectif, la peine la plus forte prévue par la loi pour l'une de ces infractions sera seule prononcée. (1)*

*II. — Certaines nécessités d'une bonne justice peuvent permettre le renvoi de l'action civile découlant des infractions à la juridiction indigène compétente. (2)*

## JUGEMENT

Attendu que les faits mis à charge du prévenu sont établis en fait et en droit tels que libellés aux préventions par les éléments de la cause notamment les premiers aveux du prévenu actés au cours de l'enquête préliminaire, aveux rétractés partiellement par M. au cours de l'instruction au parquet et des débats à l'audience, les témoignages et les présomptions les plus graves, les plus précises et les plus concordantes;

Attendu que M., policier de première classe de la police nationale katangaise est accusé d'avoir abusé de ses fonctions officielles pour arrêter arbitrairement la jeune T. âgée de 16 ans et la forcer à avoir avec lui des relations sexuelles;

Que selon la plainte de la victime et le témoignage de B. le policier avisa T. A. et l'interpellant lui demanda pour quelle raison elle vendait ses arachides devant le bar K.;

Que, toujours selon ses dépositions, M. sans attendre que la jeune fille lui réponde, lui déclara qu'il l'arrêtait, et la prenant par le bras l'entraîna en direction du commissariat de police;

Attendu que la victime ajoute que sur le chemin du commissariat, le policier changea son projet et la conduisant vers sa maison, lui ordonna d'y entrer, qu'à peine s'y trouvait-elle entrée, que le prévenu la jeta sur son lit et lui donnant deux gifles la déshabillait et lui imposait de force d'avoir des relations sexuelles avec lui;

Attendu qu'après ces faits, le prévenu la chassa de chez lui, que la jeune fille déposa plainte le jour même chez le chef de centre;

Attendu que le prévenu fit des aveux complets devant le commissaire de police E. J., reconnaissant qu'après avoir arrêté la jeune fille, il avait décidé d'abuser d'elle et, de force, l'avait fait entrer chez lui et l'avait violée sur son lit;

Attendu que ces aveux actés le 16.6.1961, lendemain du jour des faits, furent répétés le 27 juillet, que cette fois, ils furent circonstanciés, le prévenu déclare que dès le moment où il l'avait arrêtée, il avait l'intention de l'amener à avoir des relations sexuelles avec lui, l'arrestation n'étant qu'un simple prétexte pour y arriver;

Attendu qu'il ne fit pas plus de difficulté pour avouer qu'il avait fait entrer de force

la jeune fille chez lui, l'avait déshabillée et l'avait violée;

Attendu que deux jours après, M. rétractait ses aveux devant le magistrat instructeur, prétendant que T. était consentante quoiqu'il admit qu'elle avait accepté ses propositions pour être libérée et sous l'empire de la crainte;

Attendu que le prévenu qui avait déclaré devant le magistrat instructeur qu'avant les faits il ne connaissait pas la jeune T., prétend à l'audience, que l'arrestation à laquelle il procéda pour la raison qu'on lui signalait que la jeune fille mesurait ses arachides à l'aide d'une mesure non réglementaire, était en réalité une mise en scène concertée, avec T. afin dit-il, de pouvoir l'emmener aux yeux de sa sœur sous un prétexte plausible;

Attendu que les multiples contradictions du prévenu démontrent à suffisance sa mauvaise foi et son embarras manifeste à expliquer une conduite qu'il sait inexcusable;

Attendu que la victime est personne indigène non immatriculée, qu'il échet de lui allouer d'office des dommages-intérêts;

Attendu que le tribunal, sur réquisition du Ministère public, constate que les nécessités d'une bonne justice recommande que soit laissée à la connaissance de la juridiction indigène la question de la détermination du bénéficiaire des dommages-intérêts et de la hauteur de ceux-ci;

Attendu qu'à raison de l'intention unique dans laquelle les trois infractions furent commises par le prévenu, il y a lieu de ne prononcer qu'une seule peine, soit la plus forte, comminée par la loi, en l'occurrence celle sanctionnant les faits de viol portée par les articles 170 et 171bis du code pénal, II;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. G. Dubus, juge; Kyziala et Tshiamala, assesseurs; E. Falmagne, Ministère public.)

#### NOTE

(1). L'arrestation illégale et arbitraire peut être commise aussi bien par un particulier que par un fonctionnaire. Dans la dernière hypothèse, les conditions légales requises par l'article 180 réprimant les atteintes portées par des fonctionnaires aux droits garantis aux particuliers sont également acquises. Primo, il y a violation de la liberté individuelle de la victime; secundo, il y a acte arbitraire et illégal

et tertio, il y a exécution de cet acte par un agent de l'autorité en l'occurrence un policier dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions.

Dans ces conditions, le fait qualifié acte arbitraire entre en « concours idéal » avec l'infraction d'arrestation et de détention illégales et arbitraires et donne lieu à l'application de l'article 20 al. 1 du C.P., I, (voir en ce sens Léo, 9.12.1927, R.J.C.B. 1928, p. 213; contra: Eville, 14 mai 1949, R.J.C.B., p. 139, qui considère l'article 180 comme une infraction spéciale).

Enfin le viol subséquent ne pouvait être réalisé dans le cas d'espèce que par la réalisation antérieure des deux infractions précitées et constituait en réalité le but unique que le prévenu s'était assigné au préalable. C'est pourquoi ces trois infractions sont unies entre elles par un intention préalable, unique et persistante, constitutive du délit collectif.

La jurisprudence et la doctrine par une interprétation extensive de l'article 20 alinéa premier du C.P. livre I ont assimilé cette situation criminelle au concours idéal expressément défini à cet article, estimant qu'il s'agit également d'« un fait pénal unique » devant entraîner l'unité de peine parce que les infractions perpétrées successivement procèdent d'une même intention persistante délictueuse. Il s'agit donc d'une unité criminelle globale qui se dégage de l'attitude même du criminel alors que dans le concours idéal, l'unité dérive uniquement des infractions punies et prévues par la loi.

Cette interprétation est évidemment une extension du sens strict et littéral des termes « même fait ». Elle apparaît cependant correcte parce qu'on peut dire que le législateur a voulu aussi atteindre de tels cas encore que la formule du texte n'ait pas complètement ou parfaitement traduit sa pensée. Car, comme le précise Mr Trousse (v. Nouvelles: Droit pénal: Principes généraux de droit positif belge, I, n° 549 à 551) l'interprétation ainsi faite se subordonne à la volonté du législateur et ne déborde pas son contenu logique.

Par ailleurs elle est aussi favorable au prévenu et dans de telles conditions, en matière répressive le principe de la stricte interprétation créée en faveur du prévenu peut être écarté pour laisser la porte ouverte à une interprétation à caractère analogique pour ceux qui estimeraient que l'interprétation faite par la doctrine et la jurisprudence n'est pas soumise au contenu réel légal mais est analogique c'est-à-dire « créant une règle nouvelle qui ne trouve pas son fondement dans la volonté réelle du législateur mais dans la similitude, l'analogie existant entre un cas non prévu par la loi et un autre cas que le législateur a réglé (v. Manuel de Droit pénal de J. Constant, 7<sup>e</sup> édition, 1959, n° 46).

(2) La décision de renvoi prise par le tribunal de première instance à la juridiction indigène compétente ne nous paraît pas justifiée légalement. En effet, l'article 17 alinéa 2 du décret sur les juridictions indigènes règle la question en sens contraire et devait être respecté. Il précise « le tribunal européen (lire plutôt actuellement ordinaire par opposition aux juridictions coutumières) peut aussi renvoyer au tribunal indigène compétent la connaissance soit de l'ensemble du litige, soit de l'action civile seulement ». A la seule lecture, on pourrait admettre que la décision du tribunal est régulière. Cependant cet alinéa est précédé d'un alinéa premier qui érige le principe suivant lequel les tribunaux ordinaires ont toujours préférence à l'égard des tribunaux indigènes. Repris dans ce contexte global, on ne peut alors ima-

giner que les cas où il y aurait un conflit de compétence entre ces deux types de juridiction à savoir lorsque les mêmes faits seraient connus en même temps par les deux juridictions. Ce n'est que dans ce cas qu'alors le deuxième alinéa peut intervenir et que le tribunal ordinaire pourra s'il l'estime opportun renvoyer le litige en entier ou uniquement quant à l'action civile à la compétence de la juridiction coutumière compétente. Cette interprétation est certaine car elle est celle du législateur vu qu'en effet elle a été clairement précisée dans le rapport du Conseil colonial relatif au décret sur les juridictions indigènes. « Le décret envisage le cas où un tribunal européen et un tribunal indigène, tous deux compétents, sont saisis de la même affaire; il donne naturellement au tribunal européen prévention sur le tribunal indigène, tout en laissant au tribunal européen le droit d'abandonner le litige à la juridiction indigène si les deux parties résident dans le ressort de celle-ci ». Ce qui subordonne encore le renvoi aux règles générales de compétence des tribunaux indigènes telles que précisées à l'article 12 du décret sur les juridictions indigènes.

E. L.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

10 mai 1962

M. P. c/ K et consorts

**DROIT PENAL. — PARTICIPATION. —** Coopération directe.

*Sont auteurs d'un meurtre par coopération directe plusieurs prévenus qui unanimement d'accord de donner la mort à la victime ont participé tous directement à ce meurtre en lui portant des coups, quand bien même l'un d'entre eux porta uniquement le coup réellement mortel. (1)*

JUGEMENT

Attendu que les faits mis à charge des prévenus sont établis en fait et en droit tels que libellés à la prévention par les éléments de la cause notamment les aveux complets des prévenus recueillis à l'instruction et aux débats à l'audience, les témoignages et les présomptions les plus graves, les plus précises et les plus concordantes;

Attendu que les prévenus sont tous accu-

sés d'avoir volontairement donné la mort au nommé M.;

Attendu, en effet que les quatre intéressés ont ainsi cru nécessaire de se faire justice à soi-même en vengeant la mort de leur parente la nommée K., épouse de M. que son mari avait tuée au cours d'une querelle de ménage;

Attendu que c'est à son arrivée au village de Kumbwa où l'avait appelé le vieux chef K. pour y mener l'enquête au sujet de la mort de K. que l'officier de police judiciaire instrumentant trouva les deux cadavres côte à côte dans un case;

Attendu que les villageois leur expliquèrent que quatre des parents de K. n'avaient pas attendu l'arrivée de l'officier de police judiciaire ni le retour de leur chef parti le quêrir, pour tuer sauvagement M., son meurtrier;

Attendu que les quatre prévenus ne font aucune difficulté pour avouer qu'ils ont préféré, dans un accès de colère collective, supprimer de leurs mains le meurtrier plutôt que de le voir livrer à la justice de l'Etat trop lente et le plus souvent trop indulgente à leurs yeux;

Attendu que de leur propre aveu, alors qu'ils allaient remettre M. au juge Y., ils l'assaillirent de toutes part sous les yeux même du juge impuissant à faire cesser cette tuerie, et le frappèrent tous à coups de poing et de pied; K. y ajoutant pour sa part des coups portés à la tête à l'aide d'une chaîne de bicyclette;

Attendu que le protocole d'autopsie dressé par le Dr M. décrit deux larges ecchymoses au cuir chevelu à la région temporale gauche. La partie correspondante du crâne est fracturée en deux endroits.

Attendu que ce praticien conclut à la mort par fracture du crâne, et ajoute : instrument meurtrier : probablement corps contondant (bûche).

Attendu qu'il ne fait pas de doute que les blessures décrites sont celles que causa la chaîne de vélo maniée par K.;

Attendu, cependant que tous les coups que subit M. contribuèrent à sa mort que, de leur aveu, chacun des prévenus était déterminé à lui donner;

Attendu, par ailleurs, que la décision collective spontanée qu'ils prirent de tuer l'auteur de la mort de leur parente leur est imputable à chacun et que c'est elle qui a armé le bras de K.; qu'ainsi chacun des prévenus partage la responsabilité des auteurs et co-auteurs telle que définie par les articles 21 et 23 du code pénal, livre premier;

(1) NOTE. — Décision confirmée par la Cour d'appel dans son entiereté.

Attendu que par ses coups de chaîne, K. reconnaît avoir arraché l'œil de M.; que pour sa part M. avoue lui avoir porté des coups de poing et des gifles; que M. déclare lui avoir donné deux gifles tandis que K. L. s'exprimant plus explicitement déposa au tribunal comme suit: « Il était lié. Nous l'avons renversé et lui avons donné des coups. K. a donné des coups de chaîne. Nous n'étions pas ivres. D'ailleurs, il n'y avait plus de bière au village. C'était devant la case du juge M. »;

Attendu que le tribunal qui constate le concert des prévenus et leur volonté unanime de tuer se doit cependant de punir plus sévèrement K. qui fit usage d'une arme qui par elle seule est capable de donner la mort;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. G. Bubus, juge; Kyziala et Tshiamala, assesseurs; E. Falmagne, Ministère public.)

#### TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

21 juin 1962

M. P. c/ T.

**DROIT PUBLIC. — LOI. — Force obligatoire d'une ordonnance législative. — Expiration du délai de six mois.**

*Le rapprochement charnel des sexes commis par un prévenu en date du 16 août 1961 sur une jeune fille de race non européenne âgée de moins de quatorze ans mais déclarée pubère n'entraîne pas l'application de l'article 167 du C.P. livre II, tel qu'il a été modifié par l'ordonnance législative du 11 août 1959 combiné avec l'article 170 mais celle de l'ancien article 167 qui avait repris vigueur légale vu l'expiration du délai de six mois. (1)*

#### JUGEMENT

Avoir, à Elisabethville, le 16 août 1961, par le seul fait du rapprochement charnel des sexes, commis un viol à l'aide de violences sur la personne de la nommée K. C., enfant

âgée de moins de 14 ans, fait prévu et sanctionné par l'art. 170 alinéa 2 du code pénal livre second;

Attendu que le prévenu est accusé sur base de l'art. 170 al. 2 du code pénal, livre second, d'avoir commis un viol à l'aide de violence sur la personne de la nommée K. C., enfant âgée de moins de 14 ans;

Attendu que le libellé de cette prévention résulte d'une erreur, le texte légal applicable aux faits étant celui de l'art. 167 ancien combiné avec l'article 170 alinéa 2;

Que ce texte ancien vise les faits commis sur la personne des enfants de race européenne âgés de moins de seize ans et ceux commis sur la personne des enfants de race non européenne n'ayant pas atteint l'âge de la puberté;

Attendu que le certificat médical figurant au dossier conclut à la puberté de K. C.; qu'en l'absence de toute violence démontrée au dossier de l'instruction, la présomption légale de violences ne peut être retenue;

Qu'il y a donc lieu d'acquitter le prévenu;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: G. Dubus, juge; E. Geurden, Ministère public.)

#### NOTE

(1) Une ordonnance législative d'urgence valable pour une durée de 6 mois avait en effet modifié en date du 11 août 1959, l'article 167 qui en matière d'attentat à la pudeur et de viol établissait des conditions d'application différentes selon que la victime était de race européenne ou non européenne. Dans cette dernière hypothèse, la combinaison de l'article 167 et de l'article 170 alinéa 2 consacrait l'existence de l'infraction de viol réputé commis à l'aide de violence à condition que la victime non européenne n'ait pas atteint l'âge de la puberté. La constatation de l'âge de la puberté était ainsi une question de fait qui devait être établie dans les cas difficiles par un examen médical. Il est certain que très souvent le système de l'ancien article 167 s'avérait malaisé à appliquer vu que la puberté est un état physiologique qui se développe progressivement et qui demande parfois des constatations très délicates. Ainsi souvent une imprécision dans les conclusions médicales pouvait profiter à l'accusé.

Cependant cette discrimination qui avait été faite par le législateur du code pénal de l'époque était surtout fondée par l'impossibilité qu'il y avait alors de connaître la date de naissance d'une manière certaine d'une victime de race non européenne.

Par la suite, l'identification civile des congolais s'est sans cesse améliorée (v. à ce sujet: 1) l'ordonnance n° 135, A.I.M.O. du 25 avril 1942, rendant obli-

gatoire la déclaration des naissances et décès dans les circonscriptions indigènes et les centres extra-coutumiers; 2) l'ordonnance n° 11/219 du 29 mai 1958 abrogeant la précédente et réglementant l'état civil et la résidence de la population des circonscriptions et spécialement en ce qui concerne l'enregistrement des naissances l'article 35).

A la date où l'ordonnance législative du 1.8.1959 a été prise, tout congolais pouvait dès lors établir d'une manière légale sa date de naissance pour autant qu'il soit âgé de moins de quatorze ans et la discrimination qui autrefois pouvait se justifier ne pouvait plus être retenue. Une seule solution s'imposait dès lors : admettre sur base d'une présomption légale irréfragable, l'incapacité d'un enfant âgé de moins de quatorze ans accomplis de donner son consentement à la commission d'actes contraires aux mœurs comme c'est le cas en matière d'attentat aux mœurs (art. 167 C.P. livre II) ou au seul rapprochement charnel complet comme c'est le cas du viol réputé commis à l'aide de violence (art. 170 al. III C.P. livre II).

II. — Il n'empêche que dans la décision examinée, le tribunal a appliqué l'ancien article 167 considérant qu'à la date des faits l'ordonnance législative d'urgence avait cessé ses effets et n'était plus applicable. En effet, à l'époque où l'ordonnance législative a été prise à raison de l'article 22 alinéa 4 de la loi fondamentale sur le gouvernement du Congo belge, le gouverneur général en cas d'urgence pouvait prendre des ordonnances ayant force de loi cessant cependant d'être obligatoire après un délai de six mois si elles n'étaient pas avant l'expiration de ce terme approuvées par décret. Or, précisément cette ordonnance-loi d'abord reconduite avant son expiration par le gouverneur général fut finalement approuvée par le décret du 27 juin 1960 (v. Mon. Cong. n° 30 du 25.7.1960, p. 2242). Légalement, l'article 167 avait donc été définitivement remplacé par le décret précité. Mais celui-ci inséré dans le Moniteur congolais du 25 juillet 1960, en vertu de l'article 7 du décret du 6 juin 1960 relatif à la publication des actes officiels (Mon. Cong. n° 26, p. 1916) n'avait force obligatoire que trente jours francs après la date du Moniteur qui le contenait à moins qu'il n'en ait été disposé autrement ou que la date de son entrée en vigueur ne soit déterminée par celle de l'affichage, autre mode officiel de publication. Or, le législateur à la fin du décret du 27 juin 1960, avait eu soin de le mettre en vigueur à la date même de sa signature soit le 27 juin 1960.

Ce mode exceptionnel d'assurer dès la signature force obligatoire aux lois et qui fut presque toujours utilisé peu avant le 30 juin 1960 laisse cependant la porte ouverte à l'impossibilité invincible de connaître effectivement un texte de loi nouveau à toute personne qui a intérêt à le connaître. Sans doute, la connaissance de la loi régulièrement publiée se présume-t-elle. Mais, à vrai dire, le procédé employé, dans ce cas, par le législateur est en dehors des règles légales habituelles imposées en matière de publication des actes officiels. A cela, se sont alors ajoutés les événements de juillet et début août 1960 qui consacrerent la sécession katangaise et l'établissement d'une législation séparée qui constitua une situation de fait incontestable contre laquelle au Katanga il n'était pas possible de s'insurger. Ces motifs paraissent en soi suffisants pour expliquer la décision.

Cependant s'il faut alors dans le contexte du moment s'inspirer de ce qu'avait fait le législateur katangais, on doit alors rappeler qu'une loi du 21 juin 1961 (Mon. Kat. n° 14, p. 362), publiée le 1<sup>er</sup> juil-

let 1961 et dès lors obligatoire trente jours francs après la date du Moniteur qui le contenait avait repris l'application de l'article 167 tel que mis en première fois en vigueur par l'ordonnance législative de 11 août 1959.

Dans ces conditions, la décision telle qu'elle a été prononcée pour des faits situés le 16 août 1961 et jugés le 21 juin 1962 est inexacte car elle devait en tout état de cause appliquer l'article 167 nouveau combiné avec l'article 170 alinéa 2 du code pénal, livre II.

E. L.

## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

5 juillet 1962

M. P. c/ L. G.

**DROIT PENAL. — EMPOISONNEMENT. —  
PREUVE. — Absence d'identification du poison.**

*L'infraction d'empoisonnement est établie à suffisance même si les substances administrées pour donner plus ou moins directement la mort n'ont pu être identifiées d'une manière scientifique s'il se dégage des éléments de la cause tels l'aveu du prévenu et un témoignage oculaire que le prévenu administra une substance dans le verre de la victime qui, après, absorption, décéda presque immédiatement.(1)*

## JUGEMENT

.....  
Attendu que les faits mis à charge du prévenu L. G., sont établis tels que libellés à la prévention par les éléments de la cause notamment les aveux formels et réitérés de L. tant au cours de l'enquête préalable qu'en cours de l'instruction et aux débats à l'audience, par les témoignages et par les présomptions les plus graves, les plus précises et les plus concordantes;

Attendu que le prévenu est accusé d'avoir commis un meurtre sur la personne de K. N., et ce à l'aide d'un poison qu'il lui aurait administré;

Attendu que les faits se sont déroulés au village de M. (territoire de Sakania), le 25 février 1961, dans la maison de M. N. chez qui le prévenu et sa victime s'étaient rencontrés avec d'autres villageois pour y boire de la bière indigène (bunkoyo) brassée et vendue par M.;

Attendu que les consommateurs y dansaient au son de la guitare, qu'au cours d'une de ces danses, alors que K. s'était levé pour évoluer sur la piste de danse, quitta les lieux pour rentrer chez lui et, de son propre aveu, y préparer un poison qu'il revint verser dans le verre de K., profitant du fait que celui-ci n'avait pas encore regagné sa place;

Attendu que la brève absence de L. de même que ses manipulations du verre de K. avaient été remarquées par M. sans que cette dernière y attache une importance particulière;

Attendu que K. revenu à sa place n'avait pas achevé d'avaler le contenu de son verre qu'il suffoqua, et, sortant des lieux, alla s'écrouler sur la voie publique y expirant sans avoir repris ses esprits;

Attendu que les indications de M. aboutirent à l'interrogatoire et à l'arrestation de L. G., que celui-ci ne fit aucune difficulté pour reconnaître les faits qui lui étaient reprochés les expliquant par un esprit de vengeance qu'il nourrissait contre K. depuis que celui-ci, une semaine plus tôt, l'avait frappé sauvagement en lui refusant le remboursement d'une somme de 300 francs qu'il lui avait prêtée;

Attendu que poussé de donner la composition de son poison, le prévenu explique qu'il s'agit d'un mélange de décoction de l'écorce d'un arbre qu'il appelle « mululu » et de bile de crocodile; que, par ailleurs, il déclare que c'est son père qui lui en révéla le secret peu avant sa mort et qu'il en acheta les ingrédients en Rhodésie, le jour de son altercation avec K., avec l'intention de s'en servir un jour contre lui;

Attendu que les conclusions de l'autopsie et des examens de viscères démontrent une congestion aiguë hémorragique des poumons et du péricarde, tous organes autolysés à la suite de l'ingestion probable de poison violent ayant causé la mort par congestion pulmonaire aiguë;

Attendu que l'ignorance de la médecine moderne des ressources de la pharmacopée indigène surtout en matière de poisons végétaux ne peut faire obstacle à la constatation des lésions que ces poisons peuvent causer;

Attendu que l'ensemble des éléments retracés ci-haut et les conclusions des médecins commis comme experts ne laissent aucun doute sur les causes de la mort inopinée de K. N., qu'elle est bien le fait volontaire de L. G., qui doit encourir les peines comminées par l'article 49 du code pénal, livre II;

Attendu que seul peut être retenu à dé-

charge de L. le caractère extrêmement fruste de ses conceptions, que le tribunal retient cet élément à titre de circonstance atténuante;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. G. Dubus, juge; W. Debruyne, Ministère public.)

#### NOTE

(1) Cette décision ne soulève aucune difficulté sur le plan des conditions requises par la loi pour que l'infraction d'empoisonnement soit établie. Seule, la preuve de l'existence de substances administrées et ayant plus ou moins promptement donné la mort aurait pu s'avérer laborieuse et même impossible si le prévenu n'avait pas fait des aveux complets et circonstanciés. Certes, les constatations découlant de l'autopsie et des examens des viscères de la victime constituent un élément de preuve complémentaire renforçant l'aveu du prévenu et donnant au juge l'effet apaisant à son intime conviction. Si cela suffit sur le plan de la preuve, il n'empêche que des recherches toxicologiques n'ont pu être faites de façon à pouvoir déterminer et décrire le poison employé, car il n'a pas été possible d'obtenir un échantillon du poison décrit par le coupable et qui aurait servi à des expériences permettant d'enrichir les connaissances assez réduites de la toxicologie moderne en ce qui concerne les poisons végétaux, surtout en Afrique centrale. C'est pourquoi, on en arrive à souhaiter qu'en ce domaine si peu exploré, on envisage de mettre sur pied des recherches systématiques et scientifiques décelant et décrivant la plupart des poisons végétaux, parvenant ensuite à les cataloguer pour finalement préciser, dans les détails si possible, les manifestations et symptômes découlant de leur ingestion.

Trop souvent on ne tient pas suffisamment compte en justice des déclarations des plaignants dénonçant un empoisonnement soit que la mort s'est amenée assez lentement soit que l'autopsie n'ait pu déceler, à raison souvent de sa tardivité, des traces objectives de lésions significatives d'empoisonnement. Cela s'explique du fait que dans ce domaine, l'instructeur reste encore presque totalement désarmé faute de connaissances précises d'indices révélateurs d'empoisonnement qui pourraient être le premier maillon de la chaîne l'orientant dans ses investigations et lui permettant de prendre rapidement les mesures adéquates.

Aussi ce monde mystérieux de l'empoisonnement laisse la porte ouverte à toutes les hypothèses. Certains affirment que ceux-ci à long ou à court terme sont quotidiens, d'autres au contraire estiment que c'est un mythe de croire que le poison soit l'arme vengeresse constamment employée dans les milieux africains ruraux. Entre ces deux positions extrêmes, nous croyons que se situe la vérité. Le poison végétal reste encore une arme assez fréquente du crime d'autant plus qu'elle est dans l'état actuel des connaissances scientifiques quasiment indécelable et qu'elle est l'apanage de certaines catégories de personnes privilégiées tels les sorciers (souvent occultes et inconnus), les anciens et notables, les chasseurs... Cela suffit pour conclure que l'intérêt d'une vaste enquête scientifique est indiscutable. Toutefois les dif-

ficultés que rencontrera un pareil objectif sont très grandes. Tout d'abord, il sera toujours malaisé pour l'enquêteur d'obtenir des indications précises et sincères sur les poisons connus et employés. En effet, les détenteurs ou connaisseurs de poison n'auront pas intérêt à les faire connaître d'autant plus qu'ainsi ils se dévoileraient et que même dans le cas où ils sont de pleine bonne foi et désireux d'informer, ils en seront très souvent empêchés par la crainte d'être considérés comme empoisonneurs ou d'être l'objet de représailles occultes ultérieures de la part de ceux qui voulaient garder secrète cette arme combien efficace et menaçante.

La seule démarche où il pourra trouver des indications assez sûres sera celle faite auprès des parquets pour y rechercher dans les dossiers instruits qu'ils aient été ou non couronnés de succès, la fréquence d'empoisonnement, leur localisation, leur époque, les mobiles, les poisons employés et leur préparation et enfin les douleurs ressenties et qui ont été décrites avec plus ou moins de précision tant par l'enquêteur que par les constatations médico-légales.

Pendant même si les informations recueillies dans les parquets et surtout, si par elles, le chercheur est parvenu grâce à une patiente maieutique à obtenir des indications importantes en milieu même rural, il devra encore et surtout être assuré d'obtenir les substances végétales exactes tant dans leur manipulation, préparation que dosage. Ensuite, toute son attention devra se fixer pour faire la distinction dès l'abord entre la substance médicamenteuse de celle qui est nocive ou mortelle. L'africain ne différencie pas toujours ces deux modes d'emploi et fréquemment une plante médicinale peut devenir mortelle parce qu'elle a été administrée à dose trop forte ou sans aucune précaution préalable ou bien parce que volontairement par un modification dans la préparation ou le dosage ses vertus curatives se sont transformées en un poison violent.

Enfin, lorsqu'un inventaire précis et aussi complet que possible aura été fait, le travail scientifique pourra servir la justice. Mais il devra se présenter d'une manière pratique et simple de façon à ce qu'il puisse être utilisé par les gens de justice dont la formation toxicologique reste malgré tout restreinte.

Les données ainsi acquises seront dans l'arsenal des preuves en matière répressive les « indices objectifs » aptes à éclairer dès le début de l'enquête la police ou le magistrat instructeur dans la recherche de l'empoisonnement. Ce ne sera cependant qu'un indice qui ne constitue pas à proprement parler une preuve véritable et est uniquement un point de départ, un début de piste entre deux éléments apparemment indifférents comme par exemple d'un côté la constatation d'une mort subite anormale présentant des symptômes connus scientifiquement d'un empoisonnement commis avec l'aide de telle ou de telle substance végétale connue dans le pays : indice objectif et de l'autre, une dénonciation contre un suspect, ennemi de la victime ou qui l'a déjà menacé : indice moral ou psychologique. Ces deux indices reliés l'un à l'autre constituent les premiers éléments d'un faisceau grave, précis et concordant qui lui pourra par l'instruction devenir la preuve nécessaire et suffisante. A supposer par exemple la découverte du poison identifié comme probable chez le suspect viendrait alourdir les charges sérieuses et la valeur de l'indice initial découvert dans les symptômes de l'empoisonnement augmentera alors de valeur vu sa précision scientifique d'abord et vu surtout sa correspondance avec d'autres indices. Cet exemple théorique

démontre combien une sérieuse information scientifique préalable mise à la disposition de la criminalistique africaine encore quasiment inexistante pourrait ouvrir la voie à des domaines nouveaux de la criminologie. Certes il n'y aura pas que cette œuvre d'information scientifique qui règlera le problème mais il est certain que sans elle le poison végétal africain restera une inconnue dont on ignorera encore longtemps les méfaits exacts.

E. L.

## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

8 août 1962

Soc. D. c/ Soc. I. et dame D. S.

**DROIT CIVIL. — BAIL A LOYER. — Exécution devenue impossible par force majeure constituée par les hostilités et les perturbations de l'ordre public. — Résiliation aux torts du bailleur.**

*L'exécution d'un contrat de bail est rendue impossible lorsque le quartier dans lequel se trouve l'immeuble loué est devenu dangereux en raison d'hostilités et de troubles graves, au point que les forces de l'Etat ne parviennent plus à y assurer normalement la protection des personnes et des biens. La longue durée du trouble de jouissance équivaut à l'éviction définitive.*

*En ce cas, le bail doit être résilié aux torts du bailleur pour cas de force majeure et non simplement suspendu.*

## JUGEMENT

Attendu que l'action tend à se voir et entendre dire les parties défenderesses résilier à leurs torts, le contrat de bail du 2 décembre 1960, relatif à la location d'un immeuble avec jardin et dépendances, sis à Elisabethville, avenue des E. à destination d'habitation et ce à la date du 31 octobre 1961, ou tout autre date qu'il plaira au tribunal de fixer; frais et dépens à leur charge, jugement à intervenir exécutoirement par provision nonobstant tout recours et sans caution;

Attendu que la partie demanderesse, locataire de la maison susdite, a conclu un bail avec les défenderesses pour une période de deux ans à dater du 16 décembre 1960 et se terminant le 14 décembre 1962 au loyer mensuel de 7.000 francs;

Attendu que par lettre du 9 octobre 1961, dont accusé réception du 19 octobre la deman-

dereesse exposait aux défenderesses que l'exécution du contrat de bail était devenue impossible pour cas de force majeure, celui-ci étant constitué par les dangers inhérents à la proximité du camp des réfugiés Baluba, établi par l'O.N.U., réfugiés se livrant régulièrement au vol, à l'incendie, au pillage, voire au massacre, situation de fait qui faisait que la demanderesse ne pouvait exposer les membres de son personnel à risquer leur vie et leurs biens en continuant à occuper l'immeuble sis avenue des E.;

Attendu que partant la demanderesse considérait le bail comme résolu à la date du 31 octobre 1961;

Attendu que par lettre du 25 novembre 61, la requérante notifiât aux défenderesses que, faute d'accord de celle-ci, elle recourrait aux tribunaux en résiliation du bail;

Attendu que cette lettre est restée sans réponse;

Attendu que l'assignation fut signifiée le 10 janvier 1962;

Attendu que tous les critères de la force majeure s'appliquent à l'événement invoqué comme tel par le demandeur pour proclamer l'impossibilité d'exécuter le contrat;

Qu'il y a lieu de constater en premier lieu que les événements vécus à Elisabethville en septembre 1961 étaient impossibles à prévoir et à éviter et qu'ils ont concerné aussi bien le demandeur, qui n'a pas exécuté l'obligation dont il était tenu par le contrat de bail que les parties défenderesses, qui se trouvaient empêchées par la même cause de garantir la paisible jouissance du bien loué;

Que le caractère étranger de l'événement se trouve réalisé, car il était bien étranger à la volonté et au pouvoir de la demanderesse; que le dommage qui en résulte ne se rattache à aucune faute et que la volonté humaine ne pouvait rien contre sa survenance;

Qu'en l'occurrence, les hostilités de septembre 1961 constituent bien un événement supérieur à la volonté individuelle qu'elle est impuissante à empêcher;

Que l'évacuation quasi générale du quartier Bel Air dont fait partie l'avenue des E. est une situation qui ne peut être appréciée du seul point de vue individuel du demandeur mais qui par son ensemble doit être considérée comme une circonstance objective de force majeure;

Que les éléments de la cause prouvent, en effet, que seuls quelques habitants du quartier intéressé proche du camp des Baluba assumèrent le risque de demeurer dans leur ha-

bitation et qu'ils le firent décidés à se défendre des entreprises de ces Baluba, les armes à la main, si besoin était; que les cas où effectivement des agressions durent être repoussées de vive force furent nombreux et que quelques unes se soldèrent par des pertes du côté des défenseurs;

Attendu que ces éléments prouvent à suffisance que les hostilités de septembre 1961, de même que celles qui devaient suivre en décembre de la même année, constituent l'événement mettant la personne dans l'impossibilité de se comporter comme le contrat le lui imposait, dès l'instant où le simple civil se voyait devant le choix de fuir certaine partie de la ville ou de prendre sur lui les risques d'une défense armée;

Que le bon père de famille ne peut être tenu de se substituer, pour la sauvegarde des biens d'un bailleur voir même de ses propres biens, aux forces de l'Etat qui assurent normalement la protection de sa famille et de ses propriétés;

Que tel fut le cas dans le quartier où résidait le demandeur où la police nationale n'a plus été en mesure de remplir la mission de gardienne de l'ordre public depuis les événements de septembre 1961 jusqu'à une date très récente;

Attendu que reconventionnellement les parties défenderesses après avoir conclu au débouté de la demanderesse et demandé la mise hors cause de la première défenderesse simple mandataire de la seconde pour la conclusion du bail, postule la condamnation de la demanderesse au paiement de 28.000 francs à augmenter d'une somme de 7.000 francs par mois à dater du mois de mars 1962 du chef des loyers impayés, demandant par ailleurs qu'il leur soit donné acte des réserves qu'elles formulent de réclamer tels dommages et intérêts que de droit du chef des vols ou des dégradations, demande évaluée pour les besoins de la cause à plus de 50.000 francs;

Attendu que le principe de la force majeure que le tribunal admet en l'occurrence, exclut directement toute responsabilité contractuelle ou extra-contractuelle;

Qu'il y a lieu à dire le contrat résilié à la date du 31 octobre 1961;

Que l'indemnisation pour l'inexécution du

contrat perd donc tout fondement aussi bien en ce qui concerne les loyers échus que les dégâts matériels ou les vols survenus en raison des événements invoqués par la demanderesse;

Par ces motifs;

Le tribunal statuant contradictoirement;  
Ecartant toutes conclusions autres plus amples ou contraires;

Met la première défenderesse hors cause;

Dit la demande principale recevable et fondée;

Dit la convention de bail conclue le 2 décembre 1960, résiliée aux torts de la seconde défenderesse à la date du 31 octobre 1961, et non simplement suspendu, en raison de la longue durée du trouble de jouissance des lieux loués, durée équivalant à l'éviction définitive de cette jouissance;

Déboute celle-ci des fins de la demande sur reconvention;

Met les frais de l'instance à charge de la seconde défenderesse;

(Siégeait: Mr G. Dubus, juge. Plaidaient: Mes Humblé, Dethier et Spandre.)

## TRIBUNAL DE DISTRICT DE JADOTVILLE

30 décembre 1960

J. D. c/ V. et V.

**I. — DROIT CIVIL. — MONNAIE. — Base d'évaluation du litige. — Référence à la monnaie belge.**

**II. — HONORAIRES de l'avocat.**

**III. — DEFENSE VEXATOIRE. — Moyens dilatoires.**

*I. — Il importe peu que la valeur de la monnaie en vigueur au Katanga ne soit pas fixée par rapport au franc belge. Une demande en francs belges sera évaluable puisque des opérations de change ont lieu dans les deux sens à un taux qu'il est aisé de connaître. Le litige étant né à un moment où la parité des francs belges et congolais était absolue, et, son règlement ayant été différé par les manœuvres dilatoires des défendeurs, la demanderesse est fondée de se prévaloir contre le risque de dévaluation en demandant que la somme lui attribuée soit fixée par référence au franc belge.*

*II. — Pour fixer les honoraires contestés, le juge du fond appréciera souverainement l'importance du litige et les soins que l'avocat y a apportés, il pourra se référer à l'estimation faite par le doyen des avocats.*

*III. — En refusant un arbitrage qu'ils avaient eux-mêmes proposé, puis en remettant à l'huissier, le jour où ils reçoivent une assignation, un chèque d'un montant égal à la somme réclamée pour ensuite s'opposer à la remise du chèque à sa destinataire, les défendeurs se sont livrés à des manœuvres constitutives d'une défense abusive et justifiant l'octroi de dommages et intérêts.*

## JUGEMENT

Attendu que la demanderesse réclame aux défendeurs :

a) une somme équivalente ou supérieure à 15.000 francs belges représentant ses honoraires, ventilée d'une provision de 5.000 francs déjà reçus, majorée des intérêts à dater du 2 juin 1960;

b) une somme équivalente à 3.000 francs belges à titre de dommages-intérêts pour défense abusive et vexatoire, augmentée des intérêts à dater du 1<sup>er</sup> mai 1959;

c) une somme équivalente à 1.500 francs belges à titre de dommages-intérêts pour retrait intempestif d'offre de conciliation;

Attendu que les défendeurs font valoir in limine litis que l'action est irrecevable parce que formulée en francs belges;

Attendu que cet argument, qui semble résulter d'une lecture superficielle de l'assignation, est sans pertinence, la demanderesse se bornant à demander condamnation à une somme « équivalente ou supérieure à 15.000 frs belges », le terme « équivalente » n'ayant de sens que s'il est admis que les sommes, qui seraient éventuellement accordées, seront payables en monnaie ayant cours au Katanga;

Attendu qu'à l'audience, le conseil des défendeurs, déclare subsidiairement que le montant du litige ne peut être évalué, la valeur de la monnaie en vigueur au Katanga n'étant pas fixée par rapport à la monnaie belge;

Attendu qu'il est patent qu'à ce jour la monnaie en vigueur au Katanga, est convertible, moyennant certaines formalités, soit au pair, soit plus récemment à un taux très lé-

gèrement inférieur; qu'il est donc inexact de dire que le litige n'est pas susceptible d'évaluation;

Quant au premier chef de la demande :

Attendu que la demanderesse a plaidé devant le tribunal de première instance d'Elisabethville un procès en résiliation d'une convention concernant l'échange de deux véhicules;

Qu'il n'est pas contesté par les défendeurs que ce procès difficile fut brillamment mené par la demanderesse qui leur obtint des avantages supérieurs à leurs propres espoirs;

Attendu que la demanderesse fixa le montant de ses honoraires à 28.000 francs; que les défendeurs refusèrent de payer, arguant qu'en raison des liens d'amitié qui les unissaient à la demanderesse et compte tenu du montant du litige, la provision de 5.000 francs versée était suffisante pour honorer la demanderesse;

Attendu que dans sa lettre du 1 avril 1959, le sieur V. déclara vouloir soumettre le différend au bâtonnier du barreau d'Elisabethville; qu'il n'apparaît pas toutefois qu'il ait donné suite à ce projet;

Attendu par contre que la demanderesse soumit le cas à Mtre L., doyen des avocats d'Elisabethville, qui le 15 avril 1959, estima que les honoraires pouvaient être fixés à 15.000 francs, compte tenu des divers éléments qui entouraient la cause, et notamment des relations amicales existant entre les parties;

Attendu que le président de l'Union professionnelle des avocats avisa la demanderesse le même 15 avril que le sieur V. avait soumis le différend à l'U. P.; que toutefois le 7 mars 1960, il lui écrivait à nouveau pour lui signaler que le sieur V. refusait l'arbitrage de l'U. P.;

Attendu enfin que dans sa lettre du 2 juin 1960 à la demanderesse, le défendeur V. lui déclarait avoir remis à l'huissier de Mitwaba, afin de clore le litige, un chèque de 10.450 F qui serait remis à la demanderesse lorsqu'elle aurait fait connaître qu'elle acceptait cette solution transactionnelle;

Qu'il s'opposa par après à ce que le chèque soit remis à la demanderesse;

Attendu qu'il résulte des éléments du dossier que les honoraires de 15.000 F, tels que le doyen des avocats les a estimés, répondent à l'importance du litige et aux soins diligents de la demanderesse pour faire aboutir favorablement une cause difficile;

Qu'il y a en conséquence lieu de condamner les défendeurs à payer à la demanderesse la somme de 15.000 F moins 5.000 F de provision versée, plus 380 F de frais judiciaires avancés, soit 10.380 francs;

Attendu qu'au moment où le montant des honoraires a été estimé par Mtre L. la parité du franc congolais et du franc belge, existant depuis plus de 50 ans, ne semblait pas devoir être mise en cause; que si le défendeur avait honoré son avocat au moment où il aurait dû normalement le faire, la demanderesse n'aurait eu aucune difficulté pour échanger cette somme en francs belges lors de son retour en Europe;

Attendu que la demanderesse est parfaitement fondée de se prévaloir contre une éventuelle dévaluation de la monnaie en demandant que la somme lui attribuée soit fixée par référence au franc belge;

Qu'il y a en conséquence lieu de condamner les défendeurs de payer à la demanderesse, en monnaie ayant cours au Katanga, une somme équivalente à 10.380 francs belges au cours officiel du jour du paiement;

Quant aux 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> chefs de la demande :

Attendu que la demanderesse réclame une somme de 3.000 mille francs du chef de défense abusive et vexatoire, et une somme de 1.500 francs pour retrait intempestif d'offre de conciliation;

Attendu qu'il est délicat d'établir dans quelle mesure une défense est abusive et vexatoire lorsqu'il s'agit de payer une somme qui n'est pas fixée conventionnellement, mais unilatéralement par la demanderesse après l'exécution des services qui justifient cette obligation;

Attendu toutefois qu'il est manifeste que les défendeurs, en refusant un arbitrage qu'ils avaient eux-mêmes proposé, puis en remettant à l'huissier, le jour où ils reçoivent une assignation, un chèque d'un montant égal à la somme réclamée pour ensuite s'opposer à la remise du chèque à sa destinataire, ont sciemment, non seulement refusé de payer les honoraires réclamés, mais également cherché à retarder le plus longtemps possible la solution du différend;

Que leur but fut manifestement de chercher à lasser la demanderesse, escomptant que cette dernière renoncerait à récupérer sa créance, ou tout au moins ferait de nouvelles offres plus favorables pour éviter les ennuis d'une procédure;

Attendu que le tribunal estime en conséquence qu'il y a eu en l'espèce défense abusive et vexatoire; que toutefois, le retrait de l'offre du 2 juin 1960 n'est qu'une des manœuvres constituant cette défense abusive;

Qu'il n'est d'ailleurs pas établi que le défendeur V. ne se soit opposé, auprès de l'huissier, à la remise du chèque qu'après avoir eu connaissance de l'acceptation de la demanderesse;

Attendu que le tribunal estime à 2.500 F le préjudice causé à la demanderesse par la défense abusive et vexatoire des défendeurs;

Que, pour les motifs exposés ci-dessus, il y a lieu de condamner les défendeurs à payer une somme équivalente à 2.500 F belges au cours officiel le jour du paiement;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de faire courir les intérêts sur cette somme à une date antérieure à l'assignation;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. P. Geens, juge président; B. Mpoyi et M. Mambwe, assesseurs. Plaidait: Mtre de Castelberg.)

TRIBUNAL de DISTRICT de JADOTVILLE

28 septembre 1961

M. P. c/ K. et consorts

**I. — DROIT PENAL. — VOL. — Circonstance aggravante d'escalade. — Conditions.**

**II. — TENTATIVE DE VOL. — Conditions.**

**III. — CONFISCATION. — Instrument de l'infraction. — Conditions.**

*I. — Lorsque l'escalade a été réalisée par les auteurs d'une tentative de vol non pour entrer mais pour sortir des lieux du vol, celle-ci ne peut être retenue comme circonstance aggravante de l'infraction (1).*

*II. — Le fait d'enlever les biens à voler du lieu où ils étaient placés et de les transporter par delà un mur dans un camion qui devaient les transporter en dehors du lieu du vol ne constitue pas l'infraction de vol consommée mais celle de tentative (2).*

*III. — En cas d'infraction de tentative de vol, la confiscation spéciale du véhicule mis à la disposition des auteurs matériels de la*

*tentative par un coauteur ne peut être prononcée vu que le véhicule n'a pu servir à commettre une infraction qui ne fut pas consommée (3).*

JUGEMENT

.....  
*Les quatre prévenus, ensemble :*

avoir, à J. commune de Likasi, le 9 avril 1961, comme auteurs ou coauteurs, pour les 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> en exécutant ou en coopérant directement à l'exécution de l'infraction, pour le 3<sup>e</sup> en prêtant pour l'exécution de l'infraction, une aide telle que sans son assistance l'infraction n'eût pu être commise, en l'espèce en mettant à leur disposition son véhicule devant servir à transporter le produit pondéreux de l'infraction, frauduleusement soustrait au préjudice de X, 78 coussinets en cuivre, valant au total 78.000 francs avec la circonstance aggravante légale que le vol a été commis à l'aide d'escalade, en l'espèce le mur de clôture du commissariat de police de L.; (fait prévu et sanctionné par les art. 21, 23 du C.P., livre I; 79, 80 et 81 du C.P. livre II) :

Attendu que les faits mis à charge des prévenus sont établis par les aveux de K.L. les aveux complets quant aux faits, mais réticents quant à l'intention délictueuse de K. M., K. G. et M. K.;

Que toutefois la circonstance aggravante d'escalade n'est pas établie;

Attendu que le 9 avril 1961, vers 22 hrs, les policiers furent alertés par les cris du nommé K. C. qui avait surpris une bande de quatre voleurs et en avait arrêté un, le nommé K. G.;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble des témoignages et aveux recueillis, que ce jour-là, M. K. est venu d'E. avec son véhicule afin de prendre livraison de cuivre lui promis par K. L., détective de la police de Jadotville;

Que d'après K. L., le même véhicule de M. fut précédemment saisi à Jadotville, pour avoir également servi à un vol de cuivre, et que c'est au moment où M. a repris dans la cour du commissariat, son véhicule, après que mainlevée de la saisie ait été accordée par l'officier du Ministère public, qu'il a convenu avec K. de s'emparer d'un lot de cuivre saisi dans une autre affaire et entreposé dans la cour du commissariat;

Attendu que dans la journée du 9 avril 1961,

les quatre prévenus se livrèrent à des libations diverses à K. et à P.;

Que le soir, ils se rendirent derrière le commissariat, près du monument du Roi Albert; que K. pénétra ouvertement dans la cour du commissariat, passa les coussinets de cuivre par-dessus le mur aux prévenus K. et K. qui les posèrent au pied du mur, puis, avec K., les transportèrent auprès du véhicule de M. qui avait pris la précaution de s'éloigner de quelques dizaines de mètres et de simuler une panne de moteur;

Attendu que K. L. confirme à l'audience que les faits se sont passés ainsi qu'exposés ci-dessus, précisant avoir reçu quatre cents francs de M. pour prix de son aide;

Attendu que M. K. reconnaît être venu pour transporter le cuivre, mais prétend avoir cru que K. L. avait été autorisé par le commissaire de police à prendre livraison de ce cuivre;

Attendu que cette déclaration manque totalement de crédibilité; qu'il serait déjà étrange qu'un détective reçoive, à un titre quelconque, une quantité de cuivre valant septante-huit mille francs, mais que K. n'a pu, un seul instant croire que ce détective doive prendre livraison de ce cuivre, honnêtement acquis, en le faisant passer de nuit par-dessus le mur du commissariat;

Qu'il apparaît au contraire que M. est un spécialiste du vol de cuivre, mais qu'il prend généralement soin de laisser la besogne matérielle à faire aux autres; qu'en effet, il fut arrêté et son véhicule saisi à Jadotville, lors d'un vol de cuivre en mars 1961 et que son véhicule conduit par son chauffeur L. P., fut saisi à M. le 20 avril 1961 contenant également du cuivre volé;

Qu'il ne peut subsister aucun doute sur la participation consciente et réelle de M. à l'infraction;

Que d'ailleurs aucun des autres prévenus n'avait la possibilité de transporter le cuivre, ni de l'écouler, chose pratiquement impossible à réaliser à Jadotville;

Attendu que K. et K. ont reconnu avoir reçu au pied du mur de la cour du commissariat les coussinets de cuivre que K. L. leur passait par-dessus le mur, puis, les avoir transportés près du véhicule de M.;

Qu'à supposer même qu'ils n'aient pas eu connaissance du caractère frauduleux de l'opération avant d'y participer, il ne pouvait plus avoir aucun doute au moment où ils ont vu dans quelles circonstances le cuivre était enlevé;

Que le fait est d'autant plus certain que K. M. est un récidiviste notoire dont les antécédents remontent à sa plus tendre jeunesse; qu'il commit entre 1939 et 1941 de nombreux vols qui lui valurent d'être expulsé du Congo par arrêté du gouverneur de province du Katanga en date du 2 août 1941;

Attendu que la participation de chacun des prévenus à l'infraction est en conséquence établie;

Qu'il y a toutefois lieu de considérer que ces faits ne constituent pas un vol commis à l'aide d'escalade, mais une tentative de vol simple;

Qu'en effet, K. L. est entré dans la cour du commissariat par la porte et que le fait de passer, par-dessus le mur, à des complices ou coauteurs, se trouvant à l'extérieur, les coussinets de cuivre, ne constitue pas une escalade;

Que d'autre part, le fait de sortir les 78 coussinets de la cour du commissariat, et même de les éloigner de quelques dizaines de mètres, ne constituent qu'une tentative de vol; qu'en effet, l'appropriation d'autant d'objets aussi lourds, représentant plusieurs centaines de kilos, ne pouvant se réaliser qu'à l'aide d'un véhicule qui les transporterait à distance raisonnable du lieu du vol; raison pour laquelle la participation de M. K. était essentielle;

Qu'en conséquence, les faits, tels qu'ils sont libellés à la première prévention, sont établis à charge de chacun des prévenus, mais sont constitutifs d'une tentative de vol simple;

Qu'il y a lieu de confisquer le véhicule qui a été employé pour commettre cette infraction, ayant servi au transport des prévenus au lieu du vol et devant servir au transport du cuivre volé, seule l'intervention d'un tiers ayant empêché les prévenus de charger le véhicule ;

Par ces motifs,  
Le tribunal,  
statuant contradictoirement.

Dit que les faits, repris à la prévention n° 1, sont constitutifs de l'infraction de tentative de vol simple; dit établie, à charge de quatre prévenus, cette infraction et condamne, de ce chef : .....

Ordonne la confiscation du véhicule et de la fausse facture.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. P. Geens, juge-président; B. Mpoyi et Mambwe, assesseurs; J. Anciaux de Faveaux, Ministère public.)

Revu en appel comme suit :

## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

(degré d'appel)

17 août 1962

M. P. c/ K. et consorts

### JUGEMENT

Attendu que le tribunal n'est pas saisi à l'égard du premier prévenu K. G., qu'il y a lieu en conséquence de disjoindre la cause;

Attendu que l'appel des prévenus K., M. et K. L. est régulier en la forme et recevable;

Attendu que les faits mis à charge des prévenus sont constants; qu'ils ont été correctement qualifiés;

Attendu que la peine infligée au prévenu K. L. dépasse les nécessités d'une juste répression en ce qui concerne les deuxième et troisième préventions, qu'il y a lieu de réduire celle-ci;

Attendu que c'est à tort que le premier juge prononça confiscation du véhicule de M. K. parce qu'« ayant servi au transport des prévenus au lieu du vol et devant servir au transport du cuivre volé »;

Que seule une tentative de vol étant retenue le véhicule n'a pu servir à commettre une infraction qui ne fut pas consommée;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. C. Bosseler, président; R. de Fraipont et B. Le Boulangé, juges assesseurs; E. Falmagne, Ministère public.  
Plaidait: Mr Geurts, défenseur agréé.)

### NOTE

Il était nécessaire de publier en même temps les deux décisions tant pour avoir connaissance des faits que pour discuter de la disqualification de vol qualifié en tentative de vol simple et de l'amendement pris par le tribunal de première instance siégeant en appel en matière de confiscation spéciale.

### LES FAITS

L'exposé des faits repris dans le jugement du tribunal de district établit clairement un concert préalable entre le propriétaire du camion instigateur du vol et qui devait transporter 78 coussinets de cuivre (environ 2 tonnes et demi) volés par le prévenu K. policier parfaitement au courant de l'endroit où ils étaient entreposés. Le policier passa aux deux autres prévenus le cuivre par dessus le mur que le policier franchit ensuite; puis, ces trois hommes transportèrent le minerai jusqu'au véhicule tandis que le propriétaire du camion avait pris soin de s'éloigner de quelques dix mètres et de simuler une panne de moteur. C'est pendant ce changement nocturne que l'alerte fut donnée et qu'ainsi le pot aux roses fut découvert.

(1) La qualification donnée pour ces faits par le Ministère public était « vol commis avec la circonstance aggravante d'escalade soit en qualité d'auteurs ou coauteurs.

Au sujet de la circonstance aggravante d'escalade, ce que l'article 81 du C.P. livre II réprime, c'est en effet la réalisation de celle-ci par le voleur pour entrer et non pour sortir des lieux du vol (en ce sens: Dist. Kibali-Ituri, 9 mars 1945, R.J.C.B. 1947, p. 216; Elis. 15 avril 1950 avec note J.T.O. 1950, p. 21; — Garraud, VI, n° 2456 et jurisprudence cour de cass. de France). Il s'agit en effet d'un moyen d'exécuter un vol et dès lors cette circonstance doit être antérieure ou du moins concomitante.

(2) Le tribunal de district en ce point confirmé par la décision d'appel estime qu'il n'y eut que tentative parce que l'appropriation de ces objets volés aussi lourds « ne pouvait se réaliser qu'à l'aide d'un véhicule qui les transporterait à distance raisonnable ». La théorie retenue par les deux tribunaux sur le point de savoir à quel moment le vol est consommé est celle défendue par Garraud: Traité théor. et pratique de droit pénal français, 3<sup>e</sup> édit. tome III, n° 932, p. 98, note I; tome VI, n° 2382 et 2456); selon lui, la consommation du vol suppose, non seulement, l'appréhension de l'objet mais l'enlèvement du lieu dans lequel cet objet était entreposé. Il apparaît même que les tribunaux ont été plus loin dans leur notion prolongée de la consommation du vol que Garraud lui-même. En effet l'auteur français dit que l'action du vol subsiste jusqu'au moment où l'enlèvement de la chose soustraite étant achevée, il n'a plus à défendre contre le légitime propriétaire, les choses dérobées. Pour lui le vol est consommé par le « déplacement ». C'est aussi en ce sens que Merlin concevait l'action du vol: « appréhender la chose d'autrui avec l'intention de se l'approprier, mais c'est aussi emporter cette chose; c'est aussi faire tout ce qu'il faut pour s'en assurer et en conserver la possession. Appréhender manuellement l'objet volé, ce n'est, à proprement parler que « commencer » le

vol... » (Merlin-Rep. V<sup>o</sup> Vol, sect. 2, ch. 3, repris par Garraud, VI, n<sup>o</sup> 2456).

Or, en l'occurrence, ce déplacement était acquis et on pouvait dire qu'alors le vol était consommé. Mais les deux tribunaux ont exigé que la chose soustraite, transportée déjà, le soit en outre à une distance raisonnable du vol de façon qu'elle soit à l'abri des poursuites du légitime propriétaire. (v. en ce sens: 1<sup>re</sup> inst. appel Cost. 8 juillet 1936, R.J.C.B. 1938, p. 119 — en ce sens contraire: 1<sup>re</sup> inst. Equat. 12 août 1948, R.J.C.B., p. 33, avec note — Naus: Principes généraux de droit pénal, I, n<sup>o</sup> 387, p. 297, qui estime que le vol est consommé dès qu'il y a soustraction frauduleuse d'une chose appartenant à autrui).

Est-il besoin de dire que la question est controversée; cependant les cours de cassation belge et française ont toutes deux opté pour admettre la consommation du vol par la seule appréhension et non par son déplacement et à fortiori par la mise à l'abri définitive (Cass. belge 7 juillet 1947, Pas. I, 321; — Cass. Fr. 2 août 1883, Sir. 1885 I, 420).

Nous croyons avec la jurisprudence des deux cours de cassation que le législateur a considéré le vol comme consommé dès l'appréhension frauduleuse à raison de l'interprétation à donner à l'article 22 al. 4 du C.P. livre II. En effet, ce texte est la reproduction de l'article 67 alinéa 4 du code belge de 1867, lui-même d'ailleurs emprunté à l'article 60 alinéa 4 du code pénal français de 1810. Il faut donc reprendre le sens qu'il avait dans cette disposition. Or cet article vise les actes d'aide et d'assistance dans les faits qui ont préparé ou facilité l'infraction mais encore dans ceux qui l'ont consommée. Sans doute pourrait-on conclure à première vue que cette disposition intéresse n'importe quelle infraction. Mais le texte français dont il provient a été précisé dans les travaux préparatoires comme une extension des règles de participation par rapport au vol seulement pour atteindre les individus qui sans avoir participé à la soustraction frauduleuse aidaient les voleurs à transporter les objets volés. (v. Nypels: Législation criminelle, I, n<sup>o</sup> 355, p. 150; Trousse, n<sup>o</sup> 3922; Constant, n<sup>o</sup> 288).

C'est assez dire que les législateurs de 1810, de 1867 et du code pénal congolais ont considéré le vol achevé dès la prise de possession frauduleuse des biens dérobés mais ont voulu cependant à raison même de cette conception stricte du vol considéré comme un délit tout à fait instantané auquel on refusait d'y voir une quelconque continuité par la consolidation de cette prise de possession, absorber exceptionnellement pour les nécessités de la répression dans les actes d'aide et d'assistance qui sont par essence antérieurs ou concomitants des « faits postérieurs » mais ce uniquement quant au vol.

Dès lors la théorie défendue par les deux tribunaux ne nous paraît pas conforme au texte actuel de l'avis d'ailleurs de la majorité de la doctrine et de la jurisprudence.

Mais même si l'on admet cette façon de voir assez séduisante, il faut alors admettre avec Garraud (t. VI, n<sup>o</sup> 2456, p. 212) que l'escalade est concomitante à la consommation du délit car c'est par elle que le déplacement des objets soustraits pouvait se faire efficacement. En ce sens aussi: Mineur, 2<sup>e</sup> éd. p. 196) et la qualification correcte était « tentative de vol avec escalade ».

(3) Le tribunal de district, sur base des faits, décide de la confiscation du véhicule parce qu'ayant

servi au transport des prévenus au lieu du vol et devant servir au transport du cuivre volé. Le tribunal de première instance siégeant en appel considérant qu'il n'y eut que tentative estima que les conditions légales de la confiscation spéciale prévue à l'article 14 du C.P. livre I, ne peuvent être applicables. Plus précisément, dit-il, « le véhicule n'a pu servir à commettre l'infraction qui ne fut pas consommée ».

Il importe de rappeler en premier lieu le principe qui domine la répression de la tentative en droit pénal congolais : à savoir que l'infraction tentée ou manquée, double aspect que peut avoir la tentative punissable, est une infraction identique en tous points à l'infraction consommée puisqu'elle intéresse toutes les infractions quelle que soit la gravité de celles-ci et puisque surtout la répression est la même en principe.

En second lieu, la confiscation spéciale prévue à titre de peine accessoire à l'article 14 a une portée générale c'est-à-dire s'applique à toutes les infractions réclamant l'intention délictueuse qu'elles aient été consommées, manquées ou tentées, du fait que l'article 4 a érigé la tentative en infraction sans distinction aucune.

Dès lors, la motivation laconique du tribunal de première instance a perdu de vue que par la combinaison des articles 4 et 14 du code pénal, livre I, la confiscation spéciale s'attache à n'importe quel type d'infraction. Mais il s'agit dans ce cas de rechercher plus à fond car on peut se demander, du moment que l'objet à confisquer est la propriété du prévenu et qu'il devait être l'instrument du crime si sa confiscation est de droit dans le cas d'une tentative.

Le texte précise « que la confiscation spéciale s'applique uniquement aux choses... qui ont servi ou qui ont été destinées à la commettre... »

On entend par là :

1<sup>o</sup>) les objets qui ont aidé ou qui devaient aider l'acte d'un auteur ou d'un complice (v. Trousse, n<sup>o</sup> 879; Constant, p. 645), ainsi la fausse clé ayant servi au cambrioleur, la lance utilisée par un prévenu pour commettre un meurtre, la voiture automobile à l'aide de laquelle un individu prévenu de délit de chasse a commis le délit de rébellion en fonçant dans la direction du garde-chasse et en forçant celui-ci à bondir sur le côté pour ne pas être écrasé (Liège, 12 janvier 1950, J.C.L. 1949, 1950, p. 177, Pas. 1950, II, 66). Il s'agit dans ces cas d'instruments qui ont « effectivement servi » à la réalisation de l'infraction.

2<sup>o</sup>) Mais la loi va plus loin quand elle envisage ceux des objets qui ont été « destinés à commettre l'infraction ». Ces termes permettent aussi bien d'englober ceux dont l'agent s'est servi que ceux qu'il avait emportés mais dont il ne s'est pas servi parce qu'il n'en a pas eu besoin ou parce qu'il n'a pas eu l'occasion de s'en servir. Ce serait le cas où les fausses clés saisies n'ont pas dû être utilisées parce que le voleur a eu la chance de trouver la porte ouverte; mais aussi le cas où l'infraction n'a pu être tentée ou qu'elle a été vouée à l'échec en dernier lieu par une intervention étrangère soudaine, ce qui s'identifie à la cause en examen.

Toutefois une deuxième question se pose au sujet de l'interprétation des mots « destinés à commettre l'infraction ». Faut-il y englober non seulement les actes depuis le commencement de l'exécution de l'infraction jusqu'à sa consommation ce qui est incon-

testable mais bien plus les actes préparatoires et les actes postérieurs?

En ce sens certains auteurs ont admis que la confiscation pouvait aller à l'auto qui avait servi à se rendre sur les lieux du vol ou à celle qui avait servi à emporter le produit du vol (Schuind: Traité de droit criminel, tome I, édit. 1942, p. 112).

Avec Trousse (n° 882) et Constant (n° 646) on doit admettre que cette façon d'interpréter largement l'article 14 du C.P. dépasse en réalité la volonté réelle du législateur car s'il en était ainsi on en arriverait à sanctionner indirectement par voie de confiscation les actes préparatoires et postérieurs d'une infraction qui ne sont pas en principe punissables.

Mais cette limite une fois précisés, rien n'empêche d'admettre la confiscation de l'instrument qui devait être employé pour la réalisation d'une infraction qui a échoué à raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'agent.

Tel est nettement le cas en examen car dans le déroulement du processus criminel les prévenus étaient en pleine action de vol puisqu'ils avaient déjà appréhendé et emporté la chose de son lieu normal en vue de la soustraire définitivement. Il s'agit d'une infraction manquée puisque presque tous les actes matériels requis avaient été perpétrés. Situation en cela différente de l'infraction tentée où là encore on pourrait hésiter quant à la suite certaine à donner aux manifestations extérieures constitutives d'un commencement d'exécution. Par exemple, le voleur arrêté alors qu'il crochète la porte peut encore prétendre qu'il ne voulait pas voler mais uniquement violer le domicile.

C'est pourquoi même en retenant la tentative et non l'infraction consommée comme nous l'avons défendu sub 2°, il reste constant que le véhicule était destiné à commettre le vol et servait même déjà à cela puisque les coussinets y étaient placés.

Un autre motif justifie également la confiscation, à titre d'instrument de l'infraction commise par le prévenu propriétaire du camion et qui seul sera d'ailleurs lésé par elle.

A proprement parler, celui-ci n'est pas l'auteur directe de l'infraction. En effet, pendant le déplacement des biens volés il s'éloigna de quelques mètres et simula une panne de moteur.

Toutefois son aide fut essentielle parce qu'outre le fait qu'il conduisit les auteurs matériels du vol, attitude que l'on peut déjà qualifier d'aide utile (art. 22 alinéa 3), il apporta une aide indispensable, au cas d'espèce qui ne pouvait se réaliser qu'avec le concours nécessaire d'un véhicule enlevant ces objets pondéreux et encombrants (v. en ce sens: Elis. 13 avril 1954, J.T.O. 1955, p. 88 avec note de L. Bours). Exactement le propriétaire du camion est « coauteur par aide essentielle », infraction reprise aux articles 21 alinéa 3 et 23 du code pénal, livre I, régissant les principes de la participation. A ce titre, le fait d'amener sa voiture pour le transport des matériaux volés constitue une infraction spéciale qui lui est propre et qui ne pourrait être retenue dans son chef comme un simple acte préparatoire. (v. en ce sens: Trousse, n° 880 à 885; Constant, n° 646; Cass. fr. 2 mai 1947, D.H. 1947, 314; Cass. fr. 20 octobre 1952, D.H. 1953, p. 94.; R.P.D.B., v. Infractions et répression en général, n° 271).

E. LAMY

## TRIBUNAL DE POLICE DE KOLWEZI-DILOLO

20 octobre 1961

M. P. c/ K. L.

**DROIT PENAL. — Destruction et dégradation intentionnelles. — Conditions de l'infraction à l'article 112 du C.P. livre II. — Volonté de détruire.**

*L'article 112 se référant à l'article 110 du C. P. livre II, ces articles étant respectivement les articles 32 et 31 du code pénal ancien, il y a lieu de considérer que les textes requièrent non l'intention méchante mais uniquement la volonté de détruire et la connaissance que l'on détruit la propriété d'autrui; faute de ces éléments, les faits ne sont pas punissables.*

### JUGEMENT

Attendu que les articles 112 et 110 du code pénal sont visés à la prévention;

Attendu que l'article 112 prévoit que les faits y incriminés seront punis des peines prévues à l'article précédent;

Attendu cependant que l'art. 112 du code pénal constituait dans l'ancien code pénal l'article 32 qui renvoyait aux peines prévues par l'article précédent, c'est-à-dire l'article 31: que lors de l'élaboration du nouveau code pénal, par le décret du 30 janvier 1940, le législateur a intercalé entre les articles 31 et 32, devenus respectivement 110 et 112, l'ancien article 34bis devenu l'article 111; qu'il apparaît des travaux préparatoires qu'il n'est pas entré dans l'intention du législateur de modifier les peines comminées par l'ancien article 32 (actuel 112); que c'est donc sur la base de l'article 110 (ancien article 31) qu'il faut apprécier la peine à appliquer en cas d'infraction à l'article 112 du code pénal (Léo, 30 janvier 1945, R.J.C.B. p. 35; Elis. 15 mai 1945, R.J.C.B., p. 163); qu'une très nombreuse jurisprudence consacre ce point de vue dans le ressort des deux cours d'appel; que la jurisprudence ne s'est point modifiée sur ce point;.....

Attendu que l'article 110 du code pénal ne requiert pas l'intention méchante de nuire,

mais uniquement la volonté de détruire et la connaissance qu'on détruit la propriété d'autrui (Elis. 31.3.1914, Jur. Col. 1924, p. 300; - Boma, 26 mai 1914, Jur. Col. 1925, p. 26, avec note);

Attendu que les agissements du prévenu n'ont nullement détruit, renversé ou dégradé les installations de la trémie ou du concasseur;

Attendu en outre que le prévenu n'avait pas la volonté de détruire ces installations, mais uniquement la volonté de faire travailler d'autres travailleurs de la trémie, à ses yeux, par trop inactifs; que cette intention du prévenu, qui ressort de la comparution de tous les témoins à l'audience publique, sans qu'ils puissent se concerter, n'est nullement contestée et nullement contestable;

Attendu dès lors qu'il y a lieu de rejeter la prévention de faits incriminés aux articles 112 et 110 du code pénal, livre II;

Attendu qu'il échet enfin d'examiner si les faits que le prévenu a commis incontestablement ne tombent pas sous le coup de l'un ou l'autre article du livre II, titre II, section III, paragraphes 2 ou 3 du code pénal (articles 110 à 113);

Qu'il a été établi qu'ils ne tombent pas sous le coup des articles 112 et 110 du code pénal, livre II;

Qu'il est certain, à la simple lecture de l'article 111 qu'ils ne tombent pas dans les faits incriminés à cet article;

Qu'ils ne tombent pas davantage sous le coup de l'article 113, celui-ci sanctionnant des destructions ou dégradations de biens divers, meubles ou immeubles, faites sans titre ni droit, même sans intention méchante; qu'en effet le prévenu n'a ni détruit, ni dégradé;

Attendu qu'il n'y a pas davantage lieu de dire que le prévenu a commis une simple tentative de destruction ou de dégradation; qu'en effet ses agissements n'avaient pour simple but que de donner un surcroît de travail à d'autres travailleurs; qu'il est permis de dire que le prévenu savait bien que le tronc d'arbre qu'il rejetait dans la grille de la trémie serait intercepté par ces travailleurs;

Attendu dès lors que les faits incriminés ne tombent sous le coup d'aucune des dispositions du code pénal.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. B. Le Boulangé, juge de police; Kalala et d'Almeida, assess. assumés.)

TRIBUNAL DE POLICE DE LA VILLE  
D'ELISABETHVILLE

30 octobre 1961

M. P. c/ M.

**DROIT PENAL. — ESCROQUERIE. — Absence d'un élément essentiel.**

*Lorsqu'il est fait usage de fausses qualités pour se faire remettre un libre parcours par une compagnie de chemin de fer, l'infraction d'escroquerie n'est pas réalisée vu qu'un élément essentiel de l'infraction fait défaut à savoir la remise d'une chose appartenant à autrui car avant sa délivrance, le libre parcours n'était pas un bien et n'appartenait pas à la compagnie de chemin de fer. (1)*

JUGEMENT

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause, tels qu'attestés par des témoins nombreux et pertinents, que le prévenu saisi d'un besoin de gloriole incoercible et qui, en fait, avait en février 1961 piteusement échoué à l'examen d'O.P.J. du B.C.K., se présenta en juin 1961 à ses anciens chefs de service en excipant d'une qualité de commissaire à la brigade des recherches; que parallèlement à la brigade des recherches il se présentait comme commissaire de surveillance du B.C.K. qu'il se prétendit encore agent de la sûreté;

Attendu qu'en jouant ainsi de deux qualités prétendues le prévenu obtint 14 livres parcours au B.C.K. dont il en remit 13 à la B.S.R. et en conserva un (au dossier);

Attendu qu'il semble bien qu'à part l'avantage minime obtenu — un libre parcours en chemin de fer — le prévenu n'obtint pas d'avantages pécuniaires de ses manœuvres, que le dit libre parcours ne peut être considéré comme une chose appartenant à autrui, mais comme l'expression d'un service personnel que consent la compagnie de chemin de fer, au titulaire du libre parcours;

Que la remise de celui-ci n'appauvrirait la compagnie que dans la mesure où le prévenu en fait usage pour accomplir gratuitement un parcours pour lequel il aurait autrement payé sa place, encore faut-il que l'on établisse que le prévenu aurait effectué de toute façon le voyage, libre parcours ou non;

Que juridiquement, si un libre parcours peut avoir une valeur appréciable c'est quant on le considère dans le chef du titulaire, qu'avant d'être remis le libre parcours n'existe pas n'a aucune valeur et n'appartient pas au patrimoine de la société de transport qui pourrait éventuellement le délivrer;

Attendu dès lors que fait défaut à la seconde prévention un élément essentiel : l'appropriation d'une chose appartenant à autrui;

La suite sans intérêt.

(Siégeait: M. Ch. Bar, juge de police.)

#### NOTE

Le cas examiné est assez curieux. Le prévenu obtint sans nul doute par l'emploi de manœuvres frauduleuses à savoir l'usage de fausses qualités de la compagnie de chemin de fer quatorze libres parcours parce que l'agent de la société fut convaincu de la qualité de commissaire de police de la brigade spéciale de recherches. La mise en scène, premier élément essentiel de l'infraction d'escroquerie est évidente.

Cependant le tribunal de police refusera l'application de l'article 98 du C. P., II, pour deux motifs.

1<sup>o</sup>) parce que le prévenu n'obtint aucun avantage pécuniaire;

2<sup>o</sup>) parce que surtout un libre parcours ne peut être considéré comme une chose appartenant à autrui, mais est l'expression d'un service personnel consenti par la compagnie de chemin de fer au titulaire du libre parcours.

Il y a lieu d'examiner de plus près ces deux arguments.

1<sup>o</sup> — Le fait que le prévenu n'obtint pas d'avantage pécuniaire ne paraît pas être une condition exigée par la loi. En effet, en droit pénal congolais l'escroquerie comme sa tentative, vu la généralité de l'article 4 du C. P. livre I, sont également réprimées. Ainsi l'escroquerie peut avoir trois aspects distincts:

a) la forme de la tentative simple ou **délit tenté**, lorsque le délit d'escroquerie est commencé par l'emploi des moyens frauduleux précisés par la loi mais non suivi de la délivrance des fonds ou autres biens envisagés et ce à raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur. Il est toutefois certain que la tentative d'escroquerie à ce stade du processus criminel doit être très prudemment examinée car elle s'appuie uniquement sur l'usage de procédés frauduleux et il est parfois malaisé de décider s'il s'agit de simples actes préparatoires assez éloignés de la réalisation complète du dessein criminel ou s'il s'agit au contraire d'un réel commencement d'exécution qui se situe à « une distance morale si faible » du point d'aboutissement qu'il apparaît que livré à lui-même l'agent eut presque certainement franchi cette distance (v. Trousse: *Novelles: Droit pénal*, I, n<sup>o</sup> 2286; *Donnedieu de Vabres: justice pénale d'aujourd'hui*, 2<sup>e</sup> édit. p. 134, n<sup>o</sup> 231).

b) la tentative achevée ou **délit manqué**, c'est-à-dire le cas où l'escroc aura manqué son but malgré la remise des biens dont il s'agit parce qu'il ne sera pas parvenu à réaliser les profits qu'il espérait et à s'approprier ainsi tout ou partie de la fortune d'autrui. Il semble bien que ce soit le cas d'espèce car la remise avait été faite mais à raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur, elle ne lui fut pas profitable ni à des tiers pour lesquels il voulait éventuellement obtenir le bénéfice illégitime.

c) enfin, le **délit consommé** est réalisé si outre les moyens employés, l'exécution achevée par la remise, l'escroc obtient le résultat escompté à savoir la jouissance du bien d'autrui sous quelque forme que ce soit.

Dès lors, l'argument invoqué par le tribunal de la nécessité d'obtenir un avantage pécuniaire pour que l'escroquerie soit juridiquement réalisée n'est pas exact.

Par ailleurs, il semble que le tribunal a voulu refuser d'admettre l'existence de l'escroquerie à raison de l'avantage minime obtenu; il est certain que le juge une fois saisi d'une infraction si dérisoire soit-elle, dans le cas où elle est établie, est tenu à raison du principe de la légalité des pénalités de condamner, car l'adage romain « *De minimis non curat prætor* » n'est pas d'application en droit pénal congolais, droit strict et d'ordre public à l'échelon de la juridiction de jugement.

2<sup>o</sup> — Le deuxième motif invoqué par le tribunal pour refuser l'application de l'article 98 du C. P., II, paraît beaucoup plus sérieux. En effet, peut-on dire que la remise d'un libre parcours ait une réelle valeur patrimoniale qui lèserait la partie trompée par les manœuvres du prévenu?

Il faut en effet se demander si l'élément essentiel requis aussi par l'infraction d'escroquerie : l'obtention d'un bien mobilier est acquise dans ce cas d'espèce. D'une manière quasiment unanime, la doctrine et la jurisprudence admettent que l'énumération des biens susceptibles d'appropriation frauduleuse par voie d'escroquerie telle qu'elle est précisée dans l'article 98 est démonstrative. De plus, dans ce cas, il y a eu tradition matérielle d'un titre : les libres parcours donnant droit à un usage gratuit au dépens de celui qui exploite la force motrice résultant de l'exploitation de ses chemins de fer.

Par ailleurs, il est admis qu'une force comme l'eau, l'électricité, la vapeur, le gaz d'éclairage est susceptible de vol sur base du texte 79 du C. P., II, assez large pour assurer la protection de toute activité humaine s'appropriant les forces de la nature et créant une richesse avec et par la matière (v. Garraud, VI, 3<sup>e</sup> édit. n<sup>o</sup> 2375; Mineur, 2<sup>e</sup> édit. p. 190; App. Brux. 31 janvier 1931, pas. 1933, II, 87).

Dès lors, il doit en être de même en matière d'escroquerie lorsqu'on obtient la consommation gratuite au préjudice du producteur, dans des conditions où cette obtention s'analyse comme une remise, une transmission déterminée par des manœuvres frauduleuses vu que c'est la société créatrice de transport par son travail et la mise en service d'un matériel coûteux qui s'est légitimement appropriée une force motrice qui est incontestablement une partie de son patrimoine. En outre, le libre parcours est le titre, valeur mobilière consacrant juridiquement l'existence de ce bien sous forme d'acte de donation (voir en ce sens: Garraud, VI, 3<sup>e</sup> édit. n<sup>o</sup> 2566; Trib. 1<sup>re</sup> inst. Ruanda 25 oct. 1961 : « le fait de vendre frau-

duleusement à des tiers de bonne foi le droit de puiser de l'eau lorsqu'il est provoqué par des manœuvres frauduleuses comme l'emploi d'une souche constatant ce soit-disant droit (car il apparaît ici qu'il s'agit d'un droit incorporel) et persuadant le consommateur du pouvoir de vente du prévenu constitue l'escroquerie).

Enfin, peu importe, vu que ce qui a été dit plus haut (1<sup>o</sup>) que le préjudice ait réellement existé du moment que celui-ci ait été possible, peu importe également qu'il ait ou non profité au prévenu ou à des tiers. Aussi, peut-on se demander pourquoi dans l'assignation le prévenu n'a pas été poursuivi non sur base d'un seul libre parcours mais bien des quatorze dont il avait obtenu frauduleusement la remise.

E. L.

## TRIBUNAL DE POLICE DE KOLWEZI

1 mars 1962

M. P. c/ B.

### DROIT PENAL. — USURPATION DE FONCTIONS PUBLIQUES. — Condition.

*La simple allégation mensongère de la qualité de « commissaire de justice » terme laissant croire à la qualité de fonctionnaire public, suffit pour constituer l'infraction prévue et punie par l'article 103 du code pénal, II. (1)*

## JUGEMENT

Attendu que le 14 février 1962, vers 23 heures, à proximité d'un bar, le prévenu B. tenta de barrer le passage au sieur M., commissaire de la sûreté;

Que ses trois compagnons tentèrent de l'en dissuader avertissant le prévenu que ce piéton était commissaire de la sûreté;

Que le prévenu répondit alors qu'il était lui « commissaire de la justice »;

Qu'à ce moment le sieur M. ayant demandé l'aide de gendarmes de passage, le prévenu prit la fuite;

Que retrouvé quelques jours plus tard, il

reconnait avoir tenté de barrer le passage au sieur M., mais déclare ne plus se rappeler les paroles qu'il a prononcées;

Que cependant les allégations du prévenu se faisant passer pour « commissaire de justice » sont formellement confirmées par les trois témoins qui l'accompagnaient;

Que le prévenu invoque son état d'ivresse pour tenter de se disculper; qu'il y a lieu de rejeter cet argument; qu'en effet, il ne prouve nullement cet état d'ivresse; que ses trois compagnons n'en font pas état pour justifier le prévenu; qu'enfin il est étrange que les trois témoins ayant bu avec le prévenu se rappellent parfaitement ses paroles alors que le prévenu les aient oubliées;

Qu'en se déclarant « commissaire de justice » le prévenu s'est attribué l'existence d'un mandat public, ces termes pouvant signifier dans l'esprit du prévenu, des témoins et de celui à qui il s'adressait que le prévenu était commissaire de police, détective privé, commissaire de la sûreté, ou exerçait une fonction officielle en rapport avec l'administration de la justice;

Que dès lors, l'infraction est établie telle que libellée;

La suite sans intérêt.

(Siégeait: M. B. Le Boulangé, juge de police.)

## NOTE

Voir en sens contraire: 1<sup>re</sup> institution Elis. 21 mai 1929, R.J.C.B., p. 236: « la simple allégation mensongère de la qualité de fonctionnaire public suffit pour constituer une infraction; il faut, à cet effet, des actes extérieurs constituant une mise en scène de nature à faire croire à la véracité des allégations. »

Par contre, M. Mineur dans son commentaire du code pénal congolais (2<sup>e</sup> édit. p. 282) partage le point de vue de la présente décision car il n'aperçoit pas dans le texte en examen la raison de cette condition particulière. Ce point de vue nous paraît exact; par ailleurs, peut-on vraiment estimer qu'il y a usurpation de fonctions publiques dans le cas où la déclaration, vu les circonstances de la cause, apparaît comme un mensonge grossier ne pouvant tromper personne?

E. L.

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 1re 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
<i>Président</i> :	Mr R. de FRAIPONT	Mr E. LAMY
<i>Vice-Président</i> :	Mr E. LAMY	
<i>Secrétaire Général</i> :		
<i>Secrétaire</i> :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
<i>Membres</i> :	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 indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs

# Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

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

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 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 Beaufort et L. Van Hoo brochés, 40 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Moeller, 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 Bekalekwé*, 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-kyà 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 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 siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

# 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

### ETUDES DOCTRINALES

Situation du travailleur en état d'incapacité de travail et modalités de réparation, par E. FALMAGNE. 81

### JURISPRUDENCE DES COURS ET DES TRIBUNAUX

- Droit social — Louage de services — Garagiste (Elis. 8 mars 1955) 93
- Droit social — Louage de services — Solidarité des employeurs cédant et cessionnaire du contrat d'emploi (Elis. 13 septembre 1955) 93
- Droit social — Louage de services — Contrat d'emploi du « commis-voyageur ». (Elis. 12 février 1956) 94
- Droit civil — Contrat sui generis du musicien de passage (Elis. 18 décembre 1956) 96
- Procédure civile — Droit civil — Arrêté de compte — Demande reconventionnelle — Disjonction. (Léo 18 mars 1958 et 1<sup>re</sup> inst. Léo, 15 avril 1957). 98
- Droit social — Louage de services — Sécurité sociale — Allocations familiales (Elis. 25 novembre 1958). 103
- Droit pénal — Roulage — Déchéance du droit de conduire — Caractère de la peine (Elis. 4 septembre 1959) et Note d'observation : A propos de la sanction spéciale de déchéance du droit de conduire. E. Lamy. 103
- Droit social — Louage de services — Différence entre représentant de commerce indépendant et vendeur sous contrat — Procédure civile — Appel — Jugement avant faire droit susceptible d'appel (Elis. 29 mars 1960) 105
- Droit pénal — Abus de confiance — Espèce non constitutive d'abus de confiance (Elis. 7 mai 1960). 106
- Droit pénal — Roulage — Ivresse au volant — Preuves. (Elis. 28 juin 1960) et note d'observation : Recherche de la preuve en cas de conduite d'un véhicule en état d'ivresse. E. Lamy. 107
- Procédure civile — Signification par édit et missive — Chose jugée : Application à la femme mariée commune en biens — Droit civil — Autorisation maritale pour conclure un emprunt — Engagement du mari à l'égard d'un emprunt contracté par son épouse commune en biens. — Délégation et novation (Elis. 22 novembre 1960). 109
- Procédure pénale — Défaut — Effet de l'opposition — Droit pénal — Roulage — Obstacle imprévisible — Charge de la preuve (Elis. 26 novembre 1960) 111
- Procédure pénale — Appel d'un jugement rendu par défaut (Elis. 20 décembre 1960) 112
- Droit pénal — Atteinte à la sûreté intérieure de l'Etat — Mouvement insurrectionnel — Dol spécial en cas d'excitation des populations — Conditions requises pour qu'il y ait bande hostile (Elis. 5 mai 1962). Note d'observation : Mouvement insurrectionnel et Bande hostile : différence, par E. Lamy. 112

- 8 AVR 1964

- 8 AVR 1964

Procédure civile — Expertise — Confirmation de la mission d'un expert irrégulièrement désigné — Conclusions. (Elis. 7 juillet 1962).	117
Droit social — Recours contre le tiers responsable (Elis. 17 juillet 1962).	118
Droit pénal — Responsabilité — Conditions — Circonstance atténuante — Application — Préméditation — Conception criminelle antérieure (Elis. 25 mai 1963) avec note d'observation E. L.	120
Droit social — Louage de services — Contrat d'emploi déguisé en louage d'industrie (1 <sup>re</sup> inst. Elis. 3 novembre 1956) avec note E. F.	121
Droit civil — Entreprise — Preuve (1 <sup>re</sup> inst. Elis. 14 décembre 1956).	122
Droit social — Louage de services — Gérance d'hôtel. (1 <sup>re</sup> inst. Elis. 3 avril 1957)	124
Droit commercial — Faillite — Faillite sur requête — Preuve de la qualité de commerçant (Trib. 1 <sup>re</sup> inst. Léo 18 janvier 1961)	124
Droit commercial — Faillite — Faillite sur requête — Preuve de la qualité de commerçant (Trib. 1 <sup>re</sup> inst. Léo 9 février 1961) avec note d'observation J. H.	124

# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA

## LA SITUATION DU TRAVAILLEUR EN ÉTAT D'INCAPACITÉ

### LA REPARATION ET LES RECOURS

par E. FALMAGNE, Procureur d'Etat à Elisabethville

Siège de la matière : Décret-loi 1.2.61, art. 44 à 46, 50 à 55 inclus. — Décret-loi 29.6.61, art. 20 à 30 inclus

#### A. — SITUATION DE L'ENGAGÉ PHYSIQUEMENT

(B. paraîtra au n° 4/63. C. paraîtra au n° 1/64).

L'économie générale des articles 44 à 46 et 50 à 55 se différencie de nombreuses autres législations et notamment des anciens contrats d'emploi et de travail.

Tous les accidents et toutes les maladies dont l'engagé peut être victime durant l'exécution du contrat sont couverts, sauf risque spécial. S'il y a accident du travail ou maladie professionnelle, selon que la période d'incapacité est inférieure ou est égale à 30 jours, l'employeur est tenu au paiement de la rémunération ( $\frac{2}{3}$ ) et aux soins, ou c'est l'organisme de sécurité sociale qui doit assumer l'entièreté des charges, dans les limites fixées par la loi spéciale qui le régit.

Le législateur a élargi la notion du risque professionnel, et a inclus la faute lourde de l'engagé et de l'employeur.

#### I — LE RISQUE

##### RISQUE SPECIAL (art. 45)

1) *L'ouvrier qui provoque volontairement l'accident dont il est victime ne peut prétendre que l'accident est survenu par le fait de l'exécution de son contrat de travail, si les poursuites judiciaires ont entraîné une condamnation, fût-elle avec sursis, ou remise de peine, mais non s'il y eût grâce.*

Certains faits qui ne sont pas considérés comme risque professionnel et ne sont donc pas des accidents de travail seront des accidents simples non couverts par l'employeur, même s'il ne rentrent pas dans le risque spécial de l'engagé.

Selon l'arrêt de cassation du 4 juin 1959 : « Pour qu'un accident survenu sur le chemin du travail donne droit aux réparations forfaitaires légales à charge de l'employeur, il ne suffit pas qu'il résulte d'un risque surgi à l'occasion ou dans le cours du trajet normal, mais il faut qu'il résulte d'un risque ayant un rapport quelconque avec la nécessité pour l'ouvrier de se déplacer pour se rendre aux lieux du travail et en revenir. En se livrant à des voies de fait, même provoquées, sur le chemin du travail, la victime commet une faute étrangère au risque inhérent au trajet normal et n'agit pas en ouvrier astreint à la nécessité de se déplacer pour se rendre à son travail. » (Bull. Ass. 1960, p. 196.)

Ce texte est applicable lorsque des tiers sont également victimes mais non dans le cas de mutilation volontaire au travail ou sur le trajet du travail.

2) Le législateur a estimé devoir ajouter la notion d'abus à celle de danger en cas de la *pratique de sport*, et a exclu du risque professionnel les exercices violents pratiqués en compétition ou exhibition.

Cette matière est très délicate et il appartiendra à la jurisprudence de déterminer, à l'examen des cas d'espèce, les lignes d'appréciation.

La loi prévoit que les courses ou matches de football organisés par l'employeur ne constituent pas un risque spécial de l'engagé joueur.

L'ouvrier qui, dans les lieux où l'appellent ses attributions, se livre à des jeux téméraires et tombe ou se trouve pris dans un engrenage, n'est pas blessé ou tué par l'effet d'une cause inhérente à l'exécution du contrat de travail. Mais le jeu peut parfaitement ne pas exclure l'exécution du contrat. Une espièglerie, une

plaisanterie, un passe-temps, un geste capricieux, peuvent laisser subsister l'exécution du contrat.

— L'accident dû au fait qu'un ouvrier est allé boire pendant plusieurs heures au lieu de se trouver au chantier comme les autres ouvriers et est venu ensuite en état d'ivresse tel qu'il a fait une chute, n'ouvre pas droit aux indemnités de la loi. (Bruxelles, 2 février 1925, J.T., 1926, 339.)

— Un accident de chasse ne tombe pas sous l'application de la législation sur les accidents du travail. (1<sup>re</sup> Inst. Kasaï, 30 janvier 1957. R.J.C.B., 1957, p. 192.)

— L'accident dont le travailleur est victime au cours d'une partie de foot-ball disputée à l'usine en attendant le début d'une réunion syndicale pour laquelle l'ouvrier a volontairement cessé le travail n'est pas un accident du travail. (Herstal, 5 février 1960 - Bull. Ass., 1960, p. 396.)

— La participation, de l'assentiment implicite de l'employeur et dans ses locaux, à une réunion syndicale, pendant un temps compté sur celui du travail et pour lequel le salaire continue d'être payé, constitue un fait intimement lié à l'exécution du travail. Cependant si l'accident se produit alors que, dans l'attente de la réunion syndicale, la victime se livre à un jeu dans la cour de l'usine, au cours de laquelle elle se blesse elle-même, ces faits sont sans aucun rapport avec l'exécution du travail. (Liège, 17 mars 1961 - Bull. Ass., 1961, p. 672. — Pand. Belges, V : Risque professionnel, nos 397 et suiv. — Anvers, 28 mai 1910 - Rev. acc. travail, 1910, p. 338.)

3) L'accident survenu par faits de guerre est exclu.

Il faut conclure de l'énumération précise 1 à 5 de l'article 45 que la force majeure de droit commun rentre dans le risque professionnel puisque le risque spécial ne la prévoit pas, et que l'économie générale des articles du décret-loi élargit délibérément la couverture du risque du travailleur en dehors des limites anciennes des critères correspondant au principe général de l'assurance, désormais rejetée au bénéfice du principe supérieur de la sécurité générale et de la solidarité élémentaire du monde du travail, employeurs et travailleurs.

Par force majeure, au sens de l'article 46 du livre III du C.C.C., il faut entendre tout événement imprévu et imprévisible qui oppose

un obstacle absolu et insurmontable à l'exécution de l'obligation. Si l'empêchement est momentané, l'exécution de l'obligation est seulement suspendue jusqu'au moment où cet empêchement prend fin. (v. Eville, 22 févr. 1941 - R.J.C.B. p. 54.)

Les circonstances vécues depuis le 1 juillet 1960 parfois sanglantes nous oblige à poser la question de savoir si l'accident de travail s'étend à tous les événements violents de remous sociaux ou politiques.

Il peut être affirmé que les événements même sanglants survenus depuis l'accession du pays à la souveraineté internationale présentèrent tous des caractères de crises internes, auxquelles le terme de « guerre » au sens juridique du mot, ne peut être accolé. En effet, la jurisprudence rejette cette interprétation dans les cas imprécis de situation particulière entre pays. La garantie de l'Etat est d'ailleurs de droit (décret 20.5.1960) en cas de troubles intérieurs. Il lui appartiendra de l'appeler à la cause.

— Un état de « tension » idéologique entre pays ou groupes de pays ne peut être assimilé à la situation de belligérance, sans laquelle, en matière d'assurance aérienne notamment, « l'événement de guerre déclarée ou non » ne se conçoit pas dans l'acceptation usuelle et actuelle de cette locution. » (Note importante : G. Stevenart. Léo, 21 janvier 1958 - J.T.O.M. n° 95, p. 72.)

— Les termes *faits de guerre* visent les opérations de guerre, c'est-à-dire la lutte entre les armées belligérantes, et les événements qui s'y rattachent étroitement. (Cass. 25 nov. 1948 et note S. David - J.T. 1949, p. 375.)

— Le fait de guerre est tout fait qui se rattache étroitement aux opérations de guerre étrangère, c'est-à-dire tout fait dont le caractère anormal résulte de son lien avec la guerre. (Cass. fr. 24 et 25 juillet 1945 - Dall., p. 277.)

4) *L'excès de boisson* paraît devoir être considéré suivant les mêmes critères que ceux établis médicalement par % d'alcoolémie.

Il est cependant incontestable que si l'ouvrier en état d'ébriété se livre à des actes qui sont sans aucun rapport avec l'exécution du contrat de travail, il n'aura aucun droit à l'indemnité forfaitaire. En Belgique, quel que soit l'état d'ivresse et bien que l'ivresse constitue une faute inexcusable, l'accident entraîne application de la loi du moment que l'acte qui l'a causé peut être rattaché à l'exécution du

contrat. (Anvers, 3 déc. 1910 - Rev. acc. trav., 1911, p. 81. — v. Pand. 1911, 359 — Brux., 28 février 1914 - Pas., 1917, III, 104 - J.J.P., 1916, p. 147. — Cass., 25 mai 1911 - Pas., 1917, I, 141. — Ixelles, 27 nov. 1908 - Pas., 1909, III, 232.)

Aucun texte n'exige que l'ouvrier se mette en route dès la fin du travail ou que le trajet effectué ne soit pas interrompu. Il est, au contraire, admis qu'il se repose, se restaure, fasse une visite ayant un rapport avec la nécessité de se déplacer selon un certain trajet. Le retard apporté à accomplir ce trajet ne constitue pas en lui-même la preuve qu'il a été illégalement interrompu. L'absorption de boisson, même à dose dangereuse en principe (1.55 gr. pour 1000) ne peut avoir aucune incidence sur l'application de la loi sur les accidents du travail s'il n'est pas établi qu'il existe une relation causale entre une forte dose d'alcool dans le sang et l'accident. (v. Liège, 9 déc. 1960 - Pas., 1961, p. 238.)

5) L'accident survenu à la suite de travaux effectués pour compte d'un tiers, doit se comprendre comme étant des travaux effectués en vertu d'un contrat d'entreprise, à la tâche, ou tout autre espèce de contrat qui n'est pas un contrat de louage de services.

En effet, si l'accident est survenu chez un autre employeur, les textes restent d'application, l'organisme de sécurité sociale conservant éventuellement recours contre l'employeur dont la situation de cotisations n'est pas en état.

#### RISQUE PROFESSIONNEL.

La loi ne définit pas le risque.

Tous les cas du risque professionnel exigent cependant la survenance du fait pendant l'exécution du travail ou sur le trajet normal du travail, ce que nous développerons ci-dessous :

##### 1. — le Fait :

a) *Le cas fortuit* tel qu'exposé par Namèche échappe à toute prévision. « Il a sa cause dans le fonctionnement même de l'industrie. Il est en quelque sorte le tort non des industriels, mais des industries, la faute des choses. C'est même le véritable risque, qui se rattache au travail de la collectivité, au milieu ou au travail personnel de la victime. Une lampe placée au-dessus de la tête d'un ouvrier tombe sans que rien le fit prévoir; un train déraile

par suite de l'affaissement de la voie et malgré les précautions les plus minutieuses; une chaudière construite selon toutes les règles de l'art fait explosion; un arbre de transmission présentant toutes les garanties de solidité se rompt; un coup de grisou éclate malgré les mesures de précaution les mieux comprises. Ce sont là des cas fortuits. »

En loi belge, le cas fortuit comprend donc le vice du matériel. D'autre part, la force majeure ne prévoit pas les faits de la nature, foudre, cyclones, inondations, « faits de Dieu » en droit anglais. Il nous paraît que ce sont ces faits qui rentrent dans la catégorie des cas fortuits.

Jur. — Si un éboulement de pierres provenant d'un talus a causé un dommage, le propriétaire du terrain ne peut en être rendu responsable sur la base des articles 1382 et 1383 du code civil, s'il apparaît que cet éboulement était imprévisible et inévitable.

Il ne peut non plus en être rendu responsable sur base de l'article 1384 alinéa 1 du Code civil, alors que, si ce texte s'applique également aux choses immobilières, et si le propriétaire d'un talus doit être considéré comme son gardien, il n'est cependant pas établi que ce propriétaire eût pu empêcher l'éboulement. (Liège, 11 février 1959 et note - Bull. Ass., 1960, p. 820.)

Ce cas fortuit sera donc couvert, constituant un risque professionnel du travailleur accidenté.

##### b) *Le vice du matériel.*

Jugé: I. — Pour réussir dans une action fondée sur l'art. 1384, al. 1, C.C.B., la victime ne doit prouver que :

1°) le vice de la chose,

2°) la garde juridique de la chose dans le chef du présumé responsable,

3°) le lien de causalité entre le vice et le dommage.

S'il est satisfait aux deux premières conditions, le responsable présumé ne peut plus se libérer de sa responsabilité qu'en prouvant qu'une cause étrangère (cas fortuit ou force majeure) ou le fait d'un tiers sont la cause du vice de la chose. La simple existence du vice de la chose, nonobstant la circonstance que le vice est invisible et que le gardien ne connaissait pas l'existence du vice et ne pouvait même pas le connaître, entraîne une présomption légale de faute dans le chef de celui qui a la chose sous sa garde, présomption juris

et de jure qui ne peut être renversée que par la seule preuve de cas fortuit ou force majeure ou du fait d'un tiers. La responsabilité édictée par l'article 1384, alinéa 1, C.C.B., repose incontestablement sur une faute; en vertu d'une présomption juris et de jure, le fait d'avoir eu sous sa garde une chose affectée d'un vice est précisément comme une faute.

II. — La preuve du vice peut aussi être faite par présomption. La victime ne doit pas préciser la nature du vice ni le décrire avec exactitude ni démontrer quelque vice déterminé. Il suffit de prouver que l'accident ne pouvait pas arriver si la chose n'avait pas été affectée d'un vice. Toute imperfection de la chose qui la rend inapte à son emploi normal est à considérer comme un vice. (Gand, 13 juin 1959 - R. W., 23 octobre 1960, p. 391.)

Jur. — Le commettant n'est pas tenu des fautes de son préposé, lorsque celui-ci agit en dehors de son service et sans qu'il existe aucun lien entre le fait dommageable et les fonctions du préposé.

La responsabilité du fait des choses inanimées pèse sur le gardien de ces choses. Le propriétaire d'un véhicule en demeure le gardien, lorsqu'il autorise, même tacitement, son préposé à l'utiliser en dehors de son service.

Le vice de la chose doit être établi.

Le propriétaire de la chose affectée d'un vice est responsable du dommage qu'elle cause, non seulement par application de l'article 1384, alinéa 1 du Code civil, s'il en a la garde, mais aussi par application de l'art. 1382, s'il laisse circuler un véhicule en mauvais état. (Appel Brux. 29 mai 1959 - Bull. Ass., 1961, p. 442.)

Rappelons cependant que ces principes généraux sont rarement applicables en la matière, car lorsqu'il s'agit d'un accident du travail ce n'est pas le droit commun qui est la règle, mais bien la loi sur la sécurité sociale; le retour au droit commun, prévu par cette loi, constitue l'exception et doit être interprété restrictivement. Du caractère forfaitaire de la législation sur les accidents du travail découle le principe que « pour autant qu'il n'ait pas commis de faute intentionnelle, le patron peut repousser tout recours fondé sur le droit de la responsabilité civile que lui intenterait la victime ». (Lagasse, note sous Cass., 11 oct. 1948, R.G.J.B., 1950, n° 303, dans le même sens : De Page, II, compl. n° 989, note 4, 2°; Namèche: Réparation des dommages résultant des accidents du travail, p. 351; S. David: Res-

ponsabilité civile et risque professionnel, n°206; P. Horion: Examen de jurisprudence dans R.J.C.B., 1952, p. 161, n° 76 et note sous Cass., 18 mars 1957, R.J.C.B., 1958, p. 125. — App. Léo, 11 août 1958 - R.J.C.B., 1960, p. 4. — C.d.G. App. Léo, 15 décembre 1951 - R.J.C.B., p. 238. — 1<sup>re</sup> Inst. App. Léo, 4 janvier 1952 - R.J.C.B., 1952, p. 240. — C.d.G. App. Kasai, 16 janvier 1952 - R.J.C.B., p. 241. — 1<sup>re</sup> Inst. Léo, 5 sept. 1952 - R.J.C.B., p. 134. — Léo, 22 octobre 1953 - J.T.O., 1955, 57. — Eville, 28 mai 1955 - R.J.C.B., p. 326. — Léo, 25 avril 1957 - R.J.C.B., 1958, p. 132.)

2. — la cause subjective :

a) *Le risque professionnel comporte tous les cas de faute lourde.* La plupart des accidents du travail sont dus à des fautes volontaires de l'engagé, suivant les sondages et les statistiques des organismes sociaux. Par ailleurs, certains cas rentrent dans la notion du risque professionnel tel que :

« L'ouvrier qui se dévoue et se blesse peut être considéré comme exécutant son contrat de travail. En effet, si d'une façon générale les accidents résultant des actes de courage, de dévouement et de sauvetage ne tombent pas sous l'application de la loi à raison de l'absence d'un rapport de connexité étroite entre l'accident et le travail, on doit toutefois en décider autrement chaque fois que ces actes constitueront l'accomplissement d'un devoir moral, d'une obligation d'honneur et d'humanité liée à l'exécution du contrat de travail. » (Delaruyère-Namèche, p. 112, n° 66.)

— On peut rattacher l'acte de dévouement à l'exécution du contrat de travail; c'est le mobile qui a fait agir l'ouvrier qui constituera le critère de l'application de la loi. Celle-ci s'appliquera si l'ouvrier a agi dans l'intérêt de l'entreprise ou si son acte a été déterminé par la solidarité qui unit les ouvriers. (Appel Liège, 1937, p. 127 - Bull. Ass. 1937, p. 88, annoté.)

b) La notion du risque, inclut tout événement malheureux et anormal et seuls les cas rentrant dans la notion limitative du risque spécial sont exclus de la réparation forfaitaire découlant du risque professionnel, chaque cas devant rentrer dans l'une ou l'autre catégorie. L'accident ne comprend cependant pas le décès naturel, conséquence de l'état de santé de l'engagé. Il est admis par la jurisprudence belge que l'accident est un événement soudain, anor-

mal dû à l'action subite d'une force extérieure excluant la lésion due uniquement à la constitution de la victime. (Cass. 6 juillet 1911 - Pas., I, 417. — Cass., 10 octobre 1928 - Pas., I, 247, sauf si l'effort a été anormal, compte tenu de l'affection. — Cass., 17 octobre 1958 - Pas. 1959, I, 169.)

c) Lorsqu'un accident du travail a pour cause un fait intentionnel d'un préposé de l'employeur, l'O.N.S.S. peut, aux termes de l'art. 58 de la loi sur la sécurité sociale, sur la réparation du dommage résultant des accidents du travail, exercer un recours de droit commun contre l'auteur du fait intentionnel. (id. art. 15 décret du 20 décembre 1945.)

L'employeur responsable d'une infraction non intentionnelle ne peut être considéré comme un tiers au sens de la sécurité sociale.

Mais restant un tiers en droit commun, il est responsable de ses actes intentionnels et en doit réparation. (v. Civ., art. 259.)

En cas d'imputation personnelle du fait à l'employeur ou à son préposé la responsabilité aquilienne de celui-ci reste engagée.

La victime peut toujours agir directement contre un tiers responsable.

Ce tiers peut notamment être un compagnon de travail qui par hypothèse n'est pas un préposé de l'employeur par rapport à la victime.

Jur. — L'ouvrier qui quitte son poste et agace ses compagnons de travail en leur jetant des boules de neige et est blessé dans la riposte, est sorti de l'exécution de son contrat. (Dinant, 24 mars 1910 - Rev. acc. trav. 1910, p. 15.)

— Lorsque le coup mortel porté par un ouvrier au cours du travail a été provoqué par des injures et des menaces de la victime ; qu'entre celle-ci et son agresseur existait une animosité ancienne : la présomption légale est, en ce cas, renversée. (Cass., 11 juin 1923 - Pas., 1923, I, 360. — Liège, 20 octobre 1926 - Rev. acc. trav., 1927, p. 254.)

— Lorsque les coups portés par un ouvrier à un autre de la même usine, alors qu'ils descendaient d'un autobus dont le service était organisé par le patron, les coups se rapportant à une dispute entre ces ouvriers n'ont pas été donnés à l'occasion de l'exécution du contrat de travail. (Liège, 7 nov. 1930 - J.J.P., 1930-1931, p. 528.)

Jur. Fr. — L'ouvrier est victime d'un accident professionnel quand, travaillant à la

place qui lui est assignée, il reçoit dans l'œil un projectile lancé par un voisin de travail. (Cass. fr. 23 avril 1902 - Rec. min., II, 286.)

— lorsqu'il est frappé par un contremaître parce qu'il refusait d'exécuter un ordre. (Rouen, 29 octobre 1901 - Rec. Villetard, III, 130) ;

Jur. — Lorsqu'une altercation suivie de coups s'est produite entre deux ouvriers qui avaient terminé leur travail, mais n'avaient pas quitté le chantier, si c'est une question de salaire, au sujet de laquelle l'un d'eux croyait avoir à se plaindre de l'autre, son chef immédiat, qui a déterminé la rixe. (Bruxelles, 23 mai 1930 - Rev. acc. trav., 1930, p. 226.)

— lorsque l'ouvrier a été blessé au cours d'une rixe, née à la suite d'une discussion qui porte sur l'exécution du travail, même si son décès n'est que la suite indirecte de l'exécution du contrat. (Mons, 17 janvier 1937 - Rev. acc. trav., 1938, p. 65. — v. également Bruxelles, 15 mai 1937 - ibid. 1938, p. 122) ;

— Lorsque l'ouvrier est tué à la suite d'une rixe provoquée alors qu'il se rendait au travail en période de grève. (Verviers, 26 janv. 1937 - Rev. ass., 1937, n° 2441) ;

— Lorsque l'accident est survenu alors que la victime crachait sur un compagnon de travail. (Cass. 25 avril 1929 - Belg. jud., 1929, 419) ;

— Lorsque l'ouvrier, pendant son travail, reçoit un coup violent d'un compagnon brutal dont il devait subir le voisinage, en effet, le voisinage d'un compagnon de travail violent et méchant, voisinage imposé par les nécessités professionnelles et qui expose à des sévices et à des brutalités constitue un risque professionnel inhérent à l'activité des membres du personnel de l'entreprise ou au milieu industriel ou professionnel dans lequel l'ouvrier se trouve placé à raison du contrat, au même titre que les machines qui entourent l'ouvrier. (Namur, 13 nov. 1942 - J.J.P., 1945, p. 45.)

d) *L'accident et la faiblesse constitutionnelle.*

« L'ouvrier que son état pathologique expose à des accidents reste dans l'exécution du contrat de travail lorsqu'une crise le surprenant pendant le travail, il se blesse aux engins, machines ou autres objets dangereux du milieu professionnel où il travaille.

Ainsi un épileptique, surpris par son mal, tombe, pendant son travail, dans une brouette

remplie de scories incandescentes; un artériocléreux, pris d'un étourdissement, fait une chute d'un échafaudage élevé et se tue, les conditions du travail ont aggravé le risque : il y a accident de travail. » (Ollive, p. 147, cité par Namèche, p. 105.)

Le travail à domicile étant un louage de services parfait, certaines difficultés d'application pourront surgir pour vérifier si l'engagé s'est soumis à un risque spécial pendant le travail. (v. Velge, CERE, cité à l'exposé des motifs du 25.6.1949.)

### 3. — Le lieu de survenance du fait :

La jurisprudence examine longuement la notion et les applications du « trajet normal », et exige un lien entre l'exécution du travail et l'événement survenu.

Jur. — La loi sur les accidents du travail veut uniquement que le chemin emprunté soit le « trajet normal » sans exiger que ce chemin soit déterminé et précisé une fois pour toutes, et doive être tous les jours le même pendant l'exécution du travail. (App. Brux. 1 avril 1960 Pas., 1961, p. 169.)

— Si une faute peut engager la responsabilité de celui qui la commet, alors qu'elle n'est que la cause médiate du dommage, encore faut-il que le lien qui les unit revête un caractère de nécessité. Ce caractère ne résulte pas des constatations du juge du fond, lorsqu'il se borne à relever l'existence d'une relation de cause à effet entre la faute et le dommage, tout en admettant que cette faute a pu ne jouer qu'un rôle médiate, alors même qu'il constate qu'il existe entre la faute et le dommage un enchaînement ininterrompu. (Cass., 2 sept-1960 - Bull. Ass., 1961, p. 585. — 19 avril 1928 - Pas. 1928, p. 135.)

La jurisprudence dégage les principes suivants :

a) Si un accident survient hors du lieu du travail et qu'il est totalement étranger à l'exécution de celui-ci, l'ouvrier n'étant tenu, au moment des faits, par aucun lien de subordination vis-à-vis de l'employeur, il n'y a pas accident de travail.

b) Si au contraire il existe un lien, même indirect, entre le trajet hors du lieu du travail et / ou l'exécution de celui-ci ou les instructions patronales, il y a accident de travail.

— Le jeune vacher peut exercer sa surveillance sur le bétail confié à sa garde tout en se livrant à des jeux dangereux. (Gand, 7 juillet 1909 - Rev. acc. trav., 1909, p. 423.)

— Un moment de distraction provoqué par les jeux de ses compagnons de travail qui éloigne momentanément l'ouvrier de son travail, le laisse dans l'exécution de son contrat; cette distraction a été provoquée par l'activité du personnel de l'entreprise. (Hasselt, 8 juillet 1908 - Rev. acc. trav., 1908, p. 423.)

— L'ouvrier qui agite les bras pendant son travail dans le voisinage d'une machine en marche, est dans l'exécution de son contrat de travail. (Liège, 14 juin 1913 - Rev. acc. trav., 1914, p. 34.)

Dans la pratique, il sera souvent difficile de déterminer avec précision les limites exactes de ces deux notions.

« La tendance de la doctrine française trouve dans la loi, l'institution d'un cas tout à fait spécial d'accident du travail, entièrement étranger à la notion traditionnelle, c'est-à-dire à toute idée de lien de dépendance et de subordination subsistant entre l'employeur et le salarié après que celui-ci avait cessé son travail. Il y a là, moins une fiction qu'une création. Le législateur aurait voulu, non pas « étendre le lien de dépendance », comme l'indique la cour de cassation française, mais ajouter un cas spécial d'assujettissement. Il s'agit là d'un « accident du travail sui generis par la volonté de la loi. » (En ce sens: Nancy, 2 déc. 1948 - Rec. Nancy, 204. — Trib. corr. Fontbleau, 30 janvier 1948 - J.C.P., II, 4579, note Rodière. — Trib. civ. Château-Thierry, 5 janv. 1951 - J.C.P., II, 6249, note Gauguier. — Cpr. Baranton: décret 1947, chr. p. 80.)

« Cette interprétation semble s'imposer tout d'abord par des considérations de texte. Si le législateur avait entendu voir dans l'accident survenu sur le trajet un accident ordinaire dont la notion reposerait sur l'existence d'un lien de dépendance et de subordination au moins fictif, un alinéa spécial eût été inutile.

« Tout au contraire, le législateur a ajouté une disposition distincte pour prévoir l'accident de trajet, et il a marqué sa volonté de créer un cas spécial d'accident du travail, indépendant du précédent, en employant le mot « soit », synonyme de « en outre », indiquant bien par là qu'il entendait ajouter un cas particulier d'assujettissement, abstraction faite des conditions juridiques de celui-ci, puisqu'il devait exceptionnellement bénéficier à des sa-

lariés devenus momentanément indépendants et couvrir des accidents non occasionnés par le travail, mais survenus dans des conditions spéciales. Le fondement juridique de l'obligation ne repose plus sur l'autorité exercée sur le salarié et impliquant un devoir de protection impossible à remplir puisque le salarié a recouvré sa pleine indépendance. On trouve ce fondement dans la seule volonté du législateur de prévoir un cas d'accident du travail, assimilable sur certains points à l'accident du travail traditionnel, sans qu'on puisse pour autant conclure que le salarié n'a pas recouvré sa pleine liberté et sa pleine indépendance. » (Gaugier: Sem. Jur., 1951, n° 6398.)

Ci dessous quelques références :

« L'ouvrier qui cesse momentanément son travail et quitte son poste reste dans l'exécution du contrat de travail si la suspension du travail a un lien avec cette exécution : tel serait le fait d'aller chercher un outil dans son vêtement laissé au vestiaire. » (Namèche, p.101.)

— Si l'ouvrier est obligé de traverser des voies de chemin de fer pour entrer à l'usine, il y a accident de trajet. (Verviers, 23 oct. 1912 - Pas. 1913, III, 220.)

— Le fait, pour un ouvrier, d'aller à la pompe pour éteindre sa soif, lorsque l'atmosphère où il travaille est surchauffée, n'est pas étranger à l'exécution du contrat de travail. (Liège, 24 déc. 1890 - Pas. 1891, III, 135.)

— Le fait de l'ouvrier qui, autorisé à ne plus revenir à l'usine, se rend chez lui, prend sa bicyclette et est accidenté sur la voie publique en exécutant l'ordre qui lui a été donné d'aller chez un tiers. (Brux., 18 mars 1933 - J.J.P., 1934, p. 460.)

— S'il ne pouvait quitter son travail qu'en traversant la voie ferrée, il y a accident de trajet. (Brux. 30 avril 1936 - Rev. ass. 1936, n° 2223.)

— Le fait de se rendre chez son patron en vue d'y prendre les outils nécessaires à l'exécution d'un travail ordonné par ce patron et d'être blessé dans la rue, par une automobile. (Cass. 8 juillet 1937 - Pas. 1937, I, 217.)

— Le fait d'aller regarder l'horloge pour s'assurer si le moment de la cessation du travail est proche, celui de sortir pour satisfaire un besoin naturel, sont des actes qui ont un lien avec l'exécution du contrat de travail. (Demeur, n° 114.)

— Lorsqu'un ouvrier, au travail à proximité d'une presse, dans une fabrique de tuiles, voit la courroie de transmission d'un moulin à couler se détacher et tomber sur l'axe du moulin, et qu'il est accidenté en voulant replacer la courroie sur la poulie, son intention était certaine à cet égard, il voulait rendre service à l'entreprise et il doit être considéré comme victime d'un accident du travail si, ayant malheureusement posé le pied sur la courroie, celle-ci l'entraîne et lui occasionne de graves blessures. (Tongues, 11 mars 1937 - Bull. Ass. 1937, p. 944.)

— L'engagé a été victime d'un accident de roulage vers 4 heures du matin, au moment où il revenait d'un lieu où il s'était rendu pour le week-end avec une auto et du personnel au service de l'employeur sans autorisation de celui-ci, et alors qu'il conduisait à une vitesse excessive pour rentrer a... où il devait, le lundi matin, se trouver à son travail; tel est, du reste, le motif grave, non contesté, qui lui a valu le licenciement. Il est établi que l'accident est dû à des fautes inexcusables dont la loi n'a pu vouloir que l'employeur supporte les conséquences, et cet accident résulte d'un risque spécial dont les suites ne sont pas à charge de l'employeur. (Eville, 7 mai 1957 - R.J.C.B. p. 246.)

— L'ouvrier qui, en quittant la clinique où il s'était fait soigner des suites d'un précédent accident du travail, est victime d'un nouvel accident, ne peut bénéficier des lois coordonnées. Cet accident ne peut pas, en effet, être considéré comme survenu sur le chemin du travail, en raison de la définition légale de cette situation. Il n'est pas plus survenu dans le cours de l'exécution du contrat de travail ni par le fait de cette exécution car la victime ne se trouvait pas sous le pouvoir de direction et de surveillance de l'employeur, le contrat de travail étant suspendu. Les dépens de l'action restent à charge de la victime. (Brux., 6 janvier 1960 - J.J.P., 1960, p. 82.)

## II. — HYPOTHESES D'ACCIDENT

Les différents cas possibles sont les suivants :

1. — *S'il y a accident du travail ou maladie professionnelle.*

L'art. 45 et la loi de sécurité sociale déterminent s'il y a ou non accident « du travail » ou maladie « professionnelle ».

— Si l'incapacité dure moins de 30 jours, l'employeur assume seul la charge du paiement des soins et des  $\frac{2}{3}$  de la rémunération plus les allocations familiales.

Pour ces hypothèses, il peut prévoir la couverture d'une assurance auprès d'une mutuelle ou d'un organisme privé d'assurances ou d'une convention médicale avec l'Etat ou d'une convention agréée auprès d'une formation médicale privée.

— Si l'incapacité dure plus de 30 jours, depuis le jour de l'accident, les frais de soins sont à charge de l'I.N.S.S.  $\frac{1}{3}$  de la rémunération et les allocations familiales légales sont également dues par cet organisme dans les limites des obligations à 7500 francs de plafond (le surplus reste à charge de l'employeur.) Il est recommandé aux employeurs et engagés de veiller à s'assurer pour couvrir la partie de la rémunération dépassant 7.500 F plafond de référence des cotisations I.N.S.S. (assurance complémentaire). L'employeur est tenu à effectuer les avances nécessaires et immédiatement remboursables. L'engagé est ainsi certainement soigné et payé en temps voulu. (v. Exp. motifs Mon. Cgo, n° 17/1961, p. 296, v° Risques.)

L'employeur peut, après deux mois, licencier l'engagé en vertu de l'art. 85 ou lui donner préavis, et partant, lui payer pendant la période de ce préavis, la rémunération entière et les allocations familiales. Ces montants lui sont à charge, puisque c'est lui qui rompt le contrat. Pendant cette même période, l'I.N.S.S. paiera  $\frac{1}{3}$  de la rémunération et les allocations familiales. A l'époque de la rupture, l'engagé aura droit à un congé suivi du préavis. Le logement fourni en nature ne peut être retiré pendant trois mois au maximum à partir de la date de l'accident.

Le législateur prévoit qu'il énumère les maladies qu'il faut qualifier de « professionnelles ». Un retour au droit commun reste cependant possible.

« La maladie professionnelle relève soit du décret du 20 décembre 1945, soit de l'art. 258 du code civil, III. L'engagé doit prouver que c'est par faute de l'employeur et non pas par suite d'un risque propre à l'exercice des fonctions pour lesquelles il s'était engagé ou par suite de fautes personnelles, qu'il a contracté cette maladie, ou que cette maladie s'est aggravée. Il doit résulter à suffisance des éléments du dossier, et notamment des enquêtes que l'employeur aurait forcé l'engagé à tra-

vailer habituellement dans des conditions insalubres sans être pourvu des appareils de protection dont il serait d'usage de se servir ou encore que l'engagé aurait réclamé d'autres conditions de travail et que l'employeur n'aurait pas fait droit à ses réclamations. » (Eville, 13 septembre 1955 - R.C. 2895.)

2. — *S'il y a accident du travail où la faute d'un tiers peut être établie :*

a) L'employeur doit, dans les mêmes conditions que ci-dessus, intervenir pour le paiement de la rémunération et des soins.

L'I.N.S.S. possède un recours suivant l'article 57 de la loi sur la sécurité sociale, tandis que l'employeur, suivant la jurisprudence, n'en possède pas.

Cette opinion peut être discutée. L'employeur qui a intérêt possède une action, suivant les principes généraux à l'égard du tiers responsable de la faute.

Mais l'employeur, qui de toutes manières, quelle que soit la cause de l'accident, est tenu au paiement de la rémunération et des soins pendant 30 jours en vertu de la loi et ne peut donc agir contre un tiers responsable, peut cependant arguer de dépenses exceptionnelles supplémentaires et imprévues nécessitées par l'absence de son engagé au travail, et réclamer des dommages-intérêts.

Il est certain qu'une entreprise peut subir une perturbation grave du fait de l'absence d'un engagé, par hypothèse unique spécialiste indispensable et qui doit être remplacé à grands frais pour assurer la réalisation économique de l'organisme et sa continuité. Ex.: le pralinier d'une chocolaterie, l'unique comptable, etc.

Jur. — L'employeur qui a payé le salaire à l'accidenté durant l'incapacité causée par un accident n'a pas d'action en dommages-intérêts de ce chef contre l'auteur de l'accident; ce paiement n'est pas une perte résultant de l'accident, mais trouve sa cause dans les dispositions contractuelles ou légales du contrat. (Léo, 11 déc. 1951 - R.J.C.B., 1952, p. 101 avec note. — Bel. Col., 1953-54, n° 143, avec note contraire.)

« L'employeur qui paye à son employé, victime d'un accident causé par un tiers, les salaires et les frais médicaux dus en application du décret sur le contrat d'emploi, effectue un paiement dû en exécution du contrat. La cause juridique du paiement n'est pas la faute du tiers auteur de l'accident, mais le contrat.

(par arrêt subséquent du 17.9.1957 il fut statué sur le total dû entre parties.)

(Siégeaient : MM. P. Hamoir, président; F. Richir et P. Hardy, conseillers; G. Vogel, Ministère public. Plaidaient : Mes Constantincu et Rubbens.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 décembre 1956

H. L. c/ B. R. et Dame Vve C. S.

**DROIT CIVIL. — LOUAGE DE SERVICES. —**  
Contrat sui generis du musicien de passage.

*Le contrat passé entre un gérant d'hôtel et une troupe de musiciens étrangers de passage dans le pays ne constitue pas un contrat d'emploi si le contrat prévoit uniquement de se produire à audition en un certain lieu, un certain nombre de jours par semaine et à des heures indiquées s'ils engagent eux mêmes un « batteur », se servent de leurs propres instruments, décident des morceaux musicaux qu'ils exécutent ou du programme qu'ils donnent. (1)*

ARRET

Attendu qu'à l'origine existait un contrat du 29 août 1954 par lequel un sieur E... engageait les intimés « artistes en tournée au Congo » aux fins de se produire dans un établissement H.L.II à B. trois jours par semaine à des heures indiquées, à partir du 1<sup>er</sup> octobre 1954; ce contrat contenait la clause : « Les seconds-nommés (intimés) devront s'adjoindre un « batteur » dont les émoluments seront et resteront à leur charge » et la clause pénale : « Dans le cas où, pour quelque raison que ce soit, les seconds nommés venaient à manquer aux engagements auxquels ils souscrivent par

(1) NOTE. — Dans le même sens Eville, 10.11.1959 prévoyait qu'il y a contrat d'emploi s'il y a traitement fixe et répertoire général obligatoire limitant le choix des œuvres. (R.J.C.B. 1959, p. 300. — idem: Paris 11. 6.1958 - Sém. Jur. 10678. — App. Brux. 8.1.1958 - Bel. Col. 1959, p. 431.)

E. F.

le présent, ils s'engagent solidairement à verser au soussigné de première part une somme forfaitaire de vingt mille francs au titre de dommages-intérêts »;

Attendu qu'un avenant du 14 octobre 1954 proroge la durée du contrat, fixée à un mois, au 31 janvier 1955 et dispose que, de l'accord des parties, il pourrait être renouvelé de mois en mois, sans changement aux autres clauses du contrat;

Attendu que le 10 novembre 1954 l'appelant reprit les obligations du contrat et de son avenant;

Attendu que le 10 avril 1955 l'appelant écrivit aux intimés la lettre suivante : « ...j'ai remis à la date du 22 avril 1955 le G.H.L.; la Direction en sera assumée par Mr B. de l'H. du C. à B. avec qui je vous demanderais de vous mettre en rapport pour ce qui est des soirées dansantes en exécution du contrat que vous avez passé avec mon établissement. Il va de soi que pour l'avenir je n'aurais plus à intervenir en quoi que ce soit à ce sujet, Mr B. étant seul qualifié pour discuter avec vous au sujet des modalités à apporter pour la présentation des concerts ou soirées suivant le cas et en rapport avec le contrat en cours »;

Attendu que dans une lettre datée du même jour et postée le lendemain le conseil des intimés écrivit à l'appelant qu'ils considéraient sa lettre « comme constituant purement et simplement rupture du contrat » qui « ne vient normalement à expiration que fin juin prochain » et réclama le cachet de ses clients jusqu'à cette époque plus une somme de 45.000 francs en contrepartie des avantages en nature acquis par le contrat soit en tout 120.500 francs; que le 23 avril l'assignation fut déposée;

Attendu que les intimés, suivis par le premier juge, estiment que le contrat litigieux est un contrat d'emploi conclu « intuitu personae »; qu'il y a lieu d'examiner ce soutènement;

Attendu que, sans doute, les auteurs (De Page, IV, n° 846) et la loi belge du 9 juillet 1926 rangent les musiciens parmi les employés mais qu'en employé, ou un ouvrier, peut être amené à prester des services qui ne sont pas régis par le contrat d'emploi; qu'il en est ainsi chaque fois qu'un maçon, ou un peintre en bâtiment, par exemple, travaille « à l'entreprise »; que, quant aux musiciens, il tombe sous le sens que les artistes qui périodiquement parcourent le Congo pour y donner des concerts ne sont pas les employés des organismes qui facilitent leurs tournées en Afrique; qu'ils sont régis par des contrats sui generis;

Attendu qu'il est bien évident que le dit « contrat de commission » n'était pas un contrat de mandat salarié, exercé par un représentant de commerce indépendant, mais qu'il était bel et bien un contrat d'emploi;

Attendu que, pour faire suite au contrat du 10 août 1950, résilié de commun accord, ce contrat nouveau n'était, cependant, pas le renouvellement du contrat primitif avec expatriation, et ce contrat n'avait pu acquérir, en vertu de l'article 1 3° du décret du 25 juin 1949, le caractère fictif de contrat avec expatriation qu'il n'avait pas par lui-même, ayant, du reste, été conclu sur place à Elisabethville, un an après l'arrivée de l'intimé;

Attendu que c'est à tort que l'appelante soutient que la renonciation au *délai de préavis*, que l'article 42 du décret fixait, en l'espèce, à 3 mois commençant le 1<sup>er</sup> janvier 1955 serait valable (art. 4 du décret);

Que tout autre est la question de savoir si la résiliation d'un contrat de durée déterminée, faite avant le terme fixé, en vertu d'une clause résolutoire expresse, est légale;

Mais c'est à tort que l'intimé prétend à une indemnité correspondant à ces trois mois en plus de l'indemnité de 20.000 francs qu'il a reçus;

Mais attendu que la Cour ne peut admettre que les commissions touchées ou qui pourraient rester dues, servent de base au calcul de l'indemnité de préavis ou de l'allocation de congé;

Que l'appelante réclame, du reste, restitution de commissions qui auraient été payées sans être dues;

Attendu qu'il y a eu manifestement fraude à la loi, fraude dont l'intimé cherche à tirer profit alors qu'il a été complice de cette fraude;

Attendu que le taux de 1% des ventes, avec minimum garanti de 20.000 francs qui aurait valu apparemment à l'intimé une rémunération mensuelle moyenne de 23.636 francs, n'a été convenu que parce que cette rémunération comprenait, ainsi que l'appelante le soutient, l'indemnité de logement et les frais médicaux, et parce que l'intimé renonçait aux obligations résultant, pour l'appelante et pour lui-même, des autres dispositions des lois sociales;

Attendu qu'il s'agit de rétablir la situation telle qu'elle eût été sans cette fraude, et de déterminer ce qu'eût été la rémunération de l'intimé, au sens de l'article 1 2° du décret du 25 juin 1949;

Attendu que pour déterminer le *montant de l'indemnité de préavis et de l'allocation de congé*, il y a donc lieu de déduire du montant moyen des commissions mensuelles perçues;

Attendu que c'est aussi par suite d'une fraude à la loi, concertée entre parties, que les versements n'ont pas été effectués durant l'exécution du contrat dit de « commission »;

Que le fait suffirait, ici déjà, à faire écarter la demande de l'intimé;

Attendu que c'est à la *Caisse des pensions* et non pas à l'intimé qu'il appartient, du reste, de poursuivre le paiement des cotisations non versées, et qui auraient dû l'être;

Attendu qu'il était loisible à l'intimé de réclamer à la caisse le paiement des allocations *familiales*, en avouant la fraude; que la Caisse eût poursuivi le paiement des cotisations et versé les allocations;

Que si l'intimé avait dans les six mois du contrat donné est avertissement à la caisse, quant à la nature véritable du contrat du 1<sup>er</sup> mars 1952, aucun paiement d'allocation familiales n'eût été perdu (art. 7 A.R. coord. des décrets sur les allocations familiales modifié par l'article 1 litt. H du décret du 26 novembre 1951 - v. aussi article 4 A.M. du 25 avril 1953);

Mais l'intimé n'a même pas apparemment formulé la simple demande, ou réclamation, par lettre recommandée, prévue par l'article 58 du décret du 8 décembre 1954, pour interrompre la prescription de trois ans, soit lors de l'exploit introductif d'instance du 8 février 1955, soit lors de celui du 6 janvier 1956 visant spécialement les allocations familiales;

Attendu qu'il n'a qu'à s'en prendre à lui-même s'il subit quelque préjudice pour défaut de paiement des allocations familiales, comme s'il subissait ultérieurement un préjudice par suite du défaut de versement des cotisations pour pension;

La suite sans intérêt.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

12 février 1956

SCRL. E. Frs c/ E. S.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DES SERVICES. —**  
Contrat d'emploi du « commis-voyageur ».

*I. — Le contrat de commission prévoyant rémunération du commis par commission de 1% sur les ventes réalisées à son intervention, sous réserve d'un minimum absolu fixe, constitue un contrat d'emploi déguisé si le prétendu mandataire salarié a pour mission essentielle de visiter la clientèle pour lui présenter les marchandises, suivant les directives de l'employeur qui se réservait le droit de refuser les commandes, surtout si le commis ne peut exercer une activité analogue pour une autre firme et que les frais de logement, nourriture et déplacements ne sont pas à la charge du commis. (1)*

*II. — En cas de rupture d'un contrat d'emploi déguisé en mandat salarié à la commission, les commissions dues ou touchées ne peuvent servir de base au calcul de l'indemnité de préavis ou de l'allocation de congé. La situation doit être rétablie telle qu'elle eut été sans cette fraude, soit déterminer la rémunération et déduire les commissions.*

*III. — En cas de fraude à la loi, par contrat déguisé, ayant entraîné le non-paiement des cotisations sociales, c'est à la caisse de sécurité sociale et non pas au travailleur qu'il appartient de poursuivre le paiement des cotisations qui auraient dû être payées.*

(1) NOTE. — Solution constante. (v. Elis. 12.5.53 - JTOM, 1954, p. 40. — Gand, 25.6.1949 - Belg. Col. 1949, p. 43. — Alençon, 25.11.1950 - Bel. Col. 1954, p. 285.)

Le critère se trouve dans le fait que le représentant de commerce d'une seule « marque » doit lui consacrer tout son temps, justifier son activité et ses comptes.

C'est la qualité et l'étroitesse de la dépendance qui permettra au juge de déterminer si en fait il y a agence autonome (louage d'ouvrage et mandat) ou emploi. (v. Cass. Bel. 3.10.1957 - J.T. 1957, p. 109. — v. Elis. 29.3.1958 - R.J.C.B., 1963.)

E. F.

ARRET

Attendu que le 1<sup>er</sup> mars 1952, les parties ont conclu un contrat, qualifié de « contrat de commission », d'une durée indéterminée, par lequel l'appelante engageait l'intimé en qualité de « commis-voyageur », la rémunération devant être une commission de 1% sur le montant des ventes réalisées à l'intervention de l'intimé qui auraient reçu leur pleine exécution, l'appelante garantissant des commissions d'un montant de 20.000 francs par mois;

Attendu que l'intimé, se prévalant de ce que le *contrat de commission* n'était, en réalité, qu'un contrat d'emploi originaire déguisé, pour éviter les prescriptions de la législation sociale, a réclamé le bénéfice des dispositions de ces lois, en prétendant prendre pour base des calculs de l'indemnité tenant lieu de préavis, ou de l'allocation de congé, le montant de ses commissions; qu'elle a réclamé des indemnités de logement ainsi que de le remboursement de prétendus frais médicaux ou pharmaceutiques, dont le montant réclamé a, du reste, varié ainsi que des frais de voyage de retour en Grèce, pour lui-même et pour sa famille;

Attendu que, par jugement du 30 mars 1916, le tribunal a dit que le montant du 1<sup>er</sup> mars 1952 constituait un contrat d'emploi nouveau, donc conclu sur place;

Attendu que l'intimé, commis-voyageur de l'appelante, bien loin de n'avoir eu à accomplir que des opérations juridiques de vente en la qualité prétendue de mandataire salarié de l'appelante, avait essentiellement pour fonction de visiter la clientèle de l'appelante pour lui présenter ses marchandises, en agissant, suivant les directives de l'appelante, laquelle se réservait de refuser les commandes transmises par l'intimé; que celui-ci s'interdisait toute activité analogue pour d'autres firmes et se voyait garantir un montant minimum de commissions mensuel; que l'appelante prenait, d'autre part, à sa charge tous frais, notamment de logement, nourriture, en cours de déplacement hors d'Elisabethville, ainsi que tous frais de transport au moyen du véhicule automobile qu'elle mettait à sa disposition;

## JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

8 mars 1955

W. L. c/ P. R.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. —**  
Garagiste.

*Est un contrat d'emploi l'engagement portant effectivement sur la force de travail et non sur une série de résultats à poursuivre ou à atteindre au moyen de l'industrie de l'engagé.*

*Malgré le soin apporté à donner à un contrat la forme d'un contrat d'entreprise, le travailleur rémunéré suivant la seule durée de son travail, pour des travaux déterminés par leur seul genre (tous travaux de garage) et pour le surplus laissés en tous points à l'appréciation du travailleur ne peut effectivement les accomplir que sous la direction de l'employeur, censé mettre seulement à la disposition du travailleur ses locaux, son outillage les pièces et matériaux de réparation.*

*Le fait que dans l'exécution du contrat le travailleur en raison de ses qualifications professionnelles jouit d'une certaine liberté d'action n'empêche qu'il y ait contrat d'emploi.*

Arrêt conforme à la notice.

(Siégeaient : P. Hamoir, président; J. de Merten et F. Richir, conseillers; L. Janssens, Ministère public.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

13 septembre 1955

V. H. c/ L. T. et SPRL Kivu-Meuble

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. —**  
Solidarité des employeurs cédant et cessionnaire du contrat d'emploi.

*Lorsque le contrat d'emploi prévoit cession à un tiers, en cas de rupture du contrat par ce tiers, sans signification préalable de la cession à ce tiers, le juge peut induire que le travailleur était tenu à l'égard des deux em-*

*ployeurs, qui sont tenus solidairement à son égard.*

ARRET

Attendu que l'appelant a rompu unilatéralement, le 7 novembre 1953, le contrat d'emploi avec expatriation d'une durée de quatre années par lequel il avait engagé ses services à l'intimée Kivu-Meuble;

Que, le 9 novembre 1953 l'intimé L. lui a fait savoir, par recommandé, qu'il le révoquait;

Attendu que l'appelant l'a fait citer ainsi que la société K.-M., par exploit du 24 novembre 1953, devant le tribunal de première instance de B.; pour entendre dire le contrat du 23 mai 1952 résolu à leurs torts et pour s'entendre condamner à des dommages-intérêts;

Attendu que le contrat rompu a été conclu entre l'appelant et la société K.-M., représentée par L. son administrateur-gérant;

Que ce contrat prévoyait que la société K.-M. pourrait céder le contrat aux « A. L. »;

Attendu que la lettre de rupture du 7 novembre 1953 a été adressée à L., K.-M.; que la lettre de révocation du 9 novembre 1953 a été écrite par L.: A. L.;

Attendu qu'il apparaît, notamment, de ce qui précède que les deux intimés se sont considérés l'un et l'autre comme employeurs de l'appelant, non point successivement, mais au même temps; qu'en tout cas ils se sont si bien comportés comme tels vis-à-vis de l'appelant, que celui-ci a dû se considérer comme au service de tous deux;

Qu'ainsi l'appelant peut justement prétendre qu'ils sont tous deux obligés vis-à-vis de lui, et que leurs engagements étant relatifs à leur commerce à tous deux, ils sont tous deux tenus solidairement vis-à-vis de lui;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: P. Hamoir, président; J. de Merten et F. Richir, conseillers; P. Vanderkeilen, Ministère public.

Plaidaient: Mes Dethier et T. Claeys.)

« serait exclue, la société peut être responsable « comme commettant sur la base de l'art. 260 « des fautes commises par ses médecins ap- « pointés, dans l'exercice de leurs fonctions, « quelles que soient ces fautes, ces médecins « étant des préposés, même quand le fait illi- « cite dommageable constitue une faute de « technique médicale. » — Si telle devait être la jurisprudence admise, il coule de source que le libre choix du médecin laissé à l'employé est une source de sécurité appréciable pour l'employeur, mais comme nous venons de le voir, il ne faut pas uniquement envisager le problème sous cet angle : le choix du médecin est une satisfaction considérable pour le malade.

« Si l'employeur est d'accord pour laisser à l'employé le soin de faire le choix du médecin, l'employé a nécessairement pour obligation de faire choix d'un médecin qui réside à proximité de l'endroit où s'exécute le travail.

« Parallèlement, l'employé peut faire grief à l'employeur de lui avoir désigné un médecin dont la résidence est éloignée, s'il y en a un dont la résidence soit plus proche. Il a déjà été jugé à ce propos par la Cour d'appel d'Elisabethville (11.3.1916 - Jur. Col., 1926, p. 334) que lorsque l'employeur s'est engagé à assurer les soins médicaux à un employé, et que le médecin choisi par lui ne peut assurer son service dans des conditions normales, l'employeur est en défaut de remplir son obligation, quels que soient les arrangements qu'il a pris avec le médecin. »

Il existe des cas où l'engagé doit pouvoir récuser un médecin à titre personnel ainsi en est-il lorsqu'une femme enceinte refuse l'aide du médecin qui l'avait assistée lors d'un précédent accouchement où l'enfant est décédé. (motif valable prévu à l'article 52 3°.)

art. 51. — L'anté-pénultième alinéa prévoit le droit aux soins pendant le congé, celui-ci commençant à la fin du contrat.

En effet, l'hypothèse à envisager est celle de l'engagé malade ayant reçu préavis et ne pouvant encore être rapatrié, vu son état de santé. Le contrat prend fin à l'expiration d'une période comprenant les congés auxquels il a droit et le préavis prévu au contrat ou à la loi. En fin de cette période, s'il n'a pu encore être rapatrié, l'employeur reste tenu aux soins jusqu'à la date du départ. La famille ne peut cependant profiter du même bénéfice.

art. 52. — On pourrait défendre que la *déclaration fausse ou la dissimulation* en matière de maladie n'emporte la sanction du non-paiement des soins, que si cette attitude existe de façon continue et qu'elle ne soit portée à la connaissance de l'employeur que par un tiers et que si c'est l'engagé lui-même qui avoue sa dissimulation ou la fausseté de sa déclaration, la sanction du non-paiement des soins ne pourrait plus lui être appliquée (sauf aggravation de la maladie due au retard apporté à la soigner).

art. 54. — La loi prévoit une situation différente selon que l'engagé et / ou la famille (ne) se trouve pas à l'étranger. Il est en effet difficilement admissible que le remboursement total des soins sans vérification puisse être admis. Sur place, l'employeur peut bénéficier de vérifications de son propre service médical ou par le fait de conventions, tandis qu'à l'étranger ces vérifications sont très variables, non vérifiables ou inexistantes, et en toute hypothèse l'employeur local ne peut généralement pas en bénéficier.

(à suivre) E. F.

ne peut dès lors lui accorder aucun remboursement. (1<sup>re</sup> Inst. Eville, 27 mai 1956 - R.C. 43483, inédit.)

— La loi oblige l'employeur aux frais des soins, à défaut de pouvoir faire exécuter lui-même l'obligation. Si l'employeur ne prétend pas avoir pu, et offert, de faire exécuter lui-même l'opération pour laquelle il a été réclamé des honoraires et des soins hospitaliers, l'engagé, pour obtenir le paiement des frais médicaux, ne doit pas établir préalablement les avoir payés soi-même; seul l'engagé a contracté l'obligation de payer les dits frais et c'est lui seul qui en est tenu vis-à-vis des créanciers, mais il a droit d'être couvert par l'employeur de cette dette, sans que la loi subordonne son droit à un paiement préalable de la dette par lui-même. (Eville, 11 mars 1958 - R.C. 3291.)

## 2) Soins pharmaceutiques.

Suivant le texte, l'employeur n'est tenu que des fournitures pharmaceutiques nécessaires ou qui tout au moins ont été l'objet d'une prescription médicale, ce qui encore fait présumer qu'elles sont nécessaires. L'employeur peut prouver le contraire.

## 3) Soins dentaires.

La loi consacre une disposition particulière aux soins dentaires. S'il y a accident du travail ou maladie professionnelle, l'employeur est tenu de supporter les frais qui en découlent durant les 30 jours qui suivent l'accident ou le début de la maladie professionnelle (art. 50).

Dans les autres cas, l'employeur ne doit pas les soins dentaires (art. 51).

Cela signifie qu'en dehors des cas d'accident ou de maladie professionnelle l'employeur n'aura pas à supporter les frais qui résultent du remplacement des dents et à fortiori de la fourniture d'un dentier. En cas d'incapacité durant 30 jours au moins l'I.N.S.S. devra les prothèses dentaires.

## 4) Frais d'hospitalisation.

Il faut qu'ils soient prescrits par le médecin. Nous avons déjà dit ci-dessus que l'employeur peut discuter de l'utilité des soins prescrits par le médecin. Il en est de même des frais d'hospitalisation. La nourriture à l'hôpital est due, s'il y a eu accident de travail. (art. 22 du D.L. 29.6.61.)

## 5) Appareils de prothèse et d'orthopédie.

Ces appareils doivent être fournis par l'employeur s'ils sont rendus nécessaires à la suite d'un accident ou d'une maladie professionnelle (article 22 du décret-loi du 29.6.61 : Sécurité sociale), si le médecin déclare par prescription qu'ils sont indispensables.

## 2. — A LA FAMILLE

a) Cas de l'épouse ou des enfants ne résistant pas effectivement avec le mari. Si l'épouse ou l'enfant possède une attestation délivrée par l'employeur, elle a droit aux soins, à quelque endroit qu'elle se trouve. (cas d'un enfant en pension scolaire ou de membres de la famille séparé par les circonstances.)

b) Si l'épouse et / ou l'(es) enfant(s) réside(nt) avec l'engagé les soins sont dus, sauf s'il (elle) s'est refusé(e) aux prescriptions médicales (art. 52) sans motif valable. L'I.N.S.S. doit les soins à la famille pendant la période d'incapacité, si celle-ci dure trente jours au moins.

Les frais de déplacement sont dus comme accessoires des soins de santé soit à titre préparatoire soit successif à ceux-ci.

Des litiges pourront se poser sur la nécessité de certains transports notamment en ce qui concerne leur rapidité, confort, etc.

La commission médicale pourra devoir donner son avis et notamment pour déterminer si l'état de santé d'un enfant oblige la mère à résider auprès de lui et donc à être transportée en même temps que l'enfant malade.

Cette charge qu'elle soit due par l'employeur ou par l'I.N.S.S. peut être très lourde et les tribunaux pourront avoir à se prononcer sur des cas d'espèce.

## 3. — CHOIX DU MEDECIN

Van Damme expose : « ...présente un avantage considérable pour l'employeur. Si ce dernier n'a pas d'autre obligation que de payer le compte d'honoraires, sur quoi pourrait-on baser l'existence d'une responsabilité dans son chef en cas de faute constatée par le médecin? (v. Raë, R.J.C.B., 1950, p. 41.)

— « Notre avis, écrit l'auteur, est que dans « l'hypothèse où la responsabilité contractuelle

*idem*, l'intervention obligatoire de l'employeur, sauf pendant la période transitoire ou à titre d'avance, en attendant le règlement définitif par le transporteur ou son assureur, qui ne pouvait s'exonérer.

3. — S'il y a *accident ou maladie dus au risque spécial de l'engagé*, aucune rémunération ni soin ne sont dus, par l'employeur, ou par l'I.N.S.S. (art. 44 et 52).

Si des frais ont été avancés, l'employeur et l'I.N.S.S. sont fondés à réclamer le remboursement par le travailleur.

4. — S'il y a *accident ou maladie ordinaire sans qu'une responsabilité soit établie*,

l'employeur est tenu, vu les art. 44 et 51, aux soins de santé et aux  $\frac{2}{3}$  de la rémunération pendant la durée de l'incapacité, et au maximum jusqu'à la fin du contrat, avec possibilité de rompre après deux mois le contrat pour force majeure.

N.B. — Il est permis de cumuler une rémunération nouvelle et l'indemnité due en réparation d'un accident de travail antérieur. Il importe cependant, pour que le nouveau contrat de travail souscrit par la victime d'un précédent accident de travail soit valable, qu'il ne puisse être obtenu un certificat d'inaptitude physique si la profession est compatible avec l'invalidité dont souffre l'engagé. (v. art. 4 ordonnance d'exécution du 1 février 1961.)

5. — Si l'accident a été *provoqué intentionnellement par la victime* l'employeur est exonéré de ses obligations.

Cette formule de style dans les législations occidentales basées sur l'assurance paraît avoir été reprise inutilement à l'article 46 in fine.

En effet ou bien il y a risque spécial déterminé par une condamnation définitive ou bien la « provocation intentionnelle » n'ayant pu être prouvée le dossier répressif a été classé sans suite et l'exonération ne pourra plus trouver de base.

L'exposé des motifs du décret-loi du 29 juin 1961 (Mon. Cgo. p. 297) tente une explication par citation de Delaruvière-Bertrand (accident de travail 1947, p. 121); mais cette citation, remise dans son contexte, développe au contraire que le travailleur est présumé de bonne foi et qu'on ne peut présumer, jusqu'à preuve contraire, une cause étrangère au travail.

Quel cas le législateur veut-il sanctionner?

Est-ce la mutilation volontaire? Nous pensons qu'il eut, dès lors, mieux valu la prévoir précisément au risque spécial.

### III. — LES SOINS

(art. 50 à 55 D.L. du 1.2.61 et 22 D.L. 29.6.61)

Les soins de santé sont tous les frais occasionnés par le dépistage, le diagnostic et le traitement proprement dit de tout état pathologique ou d'une grossesse, accouchement ou réadaptation.

Ils sont dus en premier lieu par l'employeur, même en cas de responsabilité d'un tiers.

#### 1. — A L'ENGAGE

##### 1) Soins chirurgicaux.

Pour que l'employeur soit tenu de supporter les frais chirurgicaux, il faut mais il suffit qu'ils soient nécessaires à la suite d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle, ou bien encore parce qu'ils le sont de l'avis du médecin.

Des contestations peuvent surgir, en ce dernier cas, entre l'engagé et l'employeur, par exemple, si le médecin traitant estime que l'opération n'est pas nécessaire, tandis que le médecin choisi par l'engagé est d'un avis opposé. Nous pensons que l'employeur ne peut pas s'opposer à ce que l'engagé se fasse opérer s'il le désire et par le praticien de son choix, mais une discussion pourra, dans ce cas, porter sur le point de savoir si, et dans quelle mesure, l'employeur peut être tenu de supporter ces frais. C'est là une question de fait que le tribunal aura à trancher, en tenant compte des circonstances et de l'avis des hommes de l'art. (v. Eville, 11 mars 1958 : il s'agissait de l'opération de la cataracte.)

Jur. — L'emploi des mots « faire donner » implique le libre choix de l'employeur; il en résulte que l'employé qui veut bénéficier des soins gratuits, soit pour lui-même soit pour son épouse, doit s'adresser au médecin et au pharmacien désignés par l'employeur. (1<sup>re</sup> Inst. Léo, 3 déc. 1952 - J.T.O., 1954, p. 59.)

— Il est de jurisprudence que les mots « faire donner des soins » impliquent le libre choix du médecin par l'employeur et non par l'employé. Si ce dernier ne justifie pas avoir laissé ce libre choix à l'employeur, le tribunal

L'employeur est sans droit à réclamer le remboursement des sommes payées en exécution de ses obligations légales et contractuelles. Vainement on objecterait les décisions de jurisprudence approuvant la thèse en matière d'assurance-vie et dans des matières analogues comme les droits dérivant de caisse des veuves et orphelins, et par le motif que celui qui paye une indemnité à la victime de l'accident ou à ses ayants-droits a reçu préalablement la contre-partie de cette obligation et n'a pas droit à réclamer à l'auteur du dommage une indemnité quelconque.

« Cette jurisprudence ne se fonde pas tellement sur l'existence de la contrepartie, mais spécialement sur la nature du contrat, sur ce que l'exécution des obligations d'un contrat bilatéral où chacune des parties s'oblige l'une à l'égard de l'autre ne peut ouvrir le droit à un recours contre un tiers et sur ce que l'auteur de la faute ne peut pas être tenu à rembourser à celui qui a payé une somme en réparation du dommage, si cette somme a été payée à la victime par celui qui était tenu à ce paiement en exécution de ses propres obligations contractuelles.

« D'ailleurs, la jurisprudence et la doctrine sont conformes à cette thèse. » (v. 1<sup>re</sup> Inst. Eville, 14 déc. 1939 - R.J.C.B., 1942, p. 148 et la nombreuse jurisprudence y citée. — Léo., 9 avril 1944 - R.J.C.B., 1946, p. 9. — Léo., 11 déc. 1951 - R.J.C.B., 1925, p. 101. — Cass., 11 avril 1938 - Pas. 1938, p. 145. — De Page, n° 957 à 965. — Pirson et Ville, n° 221. — Planiol - Ripert, n°s 695-698.)

Pour le surplus, le dommage dont l'employeur serait fondé à postuler la réparation par l'auteur responsable de l'accident causé à son agent ne pourrait être que celui qui résulterait de dépenses imprévues et supplémentaires nécessitées par l'incapacité de travail de son agent et la perturbation préjudiciable dans son activité et la réalisation de ses buts. (v. Appel R.U. 3 août 1954 - R.J.C.B., p. 328.)

« La réparation due par l'auteur du fait dommageable à la victime d'un accident du travail n'est ni supprimée ni réduite parce que la victime continue à percevoir son salaire. Le salaire intégral maintenu constitue uniquement la rémunération contractuelle du travail de la victime, rémunération indépendante des indemnités dues pour réparer le dommage résultant de l'accident en raison de la réduction de la capacité de travail subie. » (Brux., 27 juin 1960 - Bull. Ass. 1960, p. 765.)

« Si la victime, atteinte d'une « incapacité temporaire partielle », retourne à son travail

et que l'employeur lui paye un salaire supérieur à celui qu'elle peut normalement gagner, étant donné ce qui lui reste de capacité de travail, aucune partie du salaire ainsi versé « ne peut venir en déduction de l'indemnité » qui doit nécessairement être allouée. » (Cass., 9 avril 1959 - Rev. Ass., janvier 1960, n° 1.)

Mais :

« La maladie de l'employé survenant durant le temps de préavis suspend ses obligations de travail, mais n'allonge pas d'autant le délai de préavis. » (Léo, 8 décembre 1953 - R.J.C.B., 1954, p. 74.)

Encore faut-il que le moyen soit allégué par l'employeur demandeur. Quant à l'I.N.S.S. la loi lui accorde un recours (art. 53 loi sécurité sociale) dans le cas où, l'incapacité ayant duré trente jours au moins, il a remboursé à l'employeur la part de rémunération et les soins qu'il a avancés.

b) L'application du droit commun met à charge de la victime l'obligation de prouver la faute génératrice du préjudice, mais si cette preuve ne peut pas être faite et si la victime assignant sur la base de l'art. 258 ou 259, est déboutée, la législation sur les accidents du travail sera applicable et la victime recevra l'indemnité forfaitaire.

Plus spécial est le cas où la preuve du délit est faite, tandis que le coupable et les tiers éventuellement responsables, en vertu de l'article 259 sont insolubles. La victime pourra dans ce cas avoir intérêt à plaider l'accident du travail plutôt que le délit. La question est de savoir ce qu'elle choisira. Cela dépendra des circonstances. (v. B.C.C.I., V, 1950, décisions judiciaires, p. 73 et Cass. 23 mai 1935 - Pas., I, p. 254.)

c) Sur la responsabilité spéciale des transporteurs.

art. 16-18 décret 19 janvier 1920 et 2 du décret 30 mars 1931. — convention de Varsovie, 12 octobre 1929, pour les transports maritimes et aériens - B.O., 1936, p. 1066 et Belg. Col., III, 1948, p. 3, commentaire Vivez, applicable en vertu du décret du 6 janvier 1937 - B.O., 1937, p. 29. — v. Roë - Solvay, 1961.)

Cette responsabilité applicable aux accidents survenus aux voyageurs en cours de transport, pendant le contrat ou les voyages d'aller et retour avant et après l'exécution du contrat exclut, en vertu du principe *non bis in*

Attendu que le premier juge considère que les intimés se trouvaient dans une situation d'étroite subordination envers leur employeur quant à l'endroit, au temps et aux heures de leurs prestations; mais que tel est le cas pour tous les musiciens de passage et, comme le remarque justement l'honorable organe du Ministère public, en l'occurrence ces éléments (soirées du samedi, du dimanche, du jeudi à l'hôtel. de l'appelant) dérivent normalement de l'objet même du contrat; du reste il n'était pas loisible à l'appelant de les modifier sans le consentement des intimés qui y ont souscrit une fois pour toutes lors de l'élaboration du contrat;

Attendu qu'aucune des parties ne semble avoir songé à contracter un louage de services, sans quoi les intimés eussent pu invoquer les obligations inhérentes au contrat d'emploi avec expatriation (frais de voyage aller et retour) — car il n'apparaît pas que l'engagement soit intervenu plus de 6 mois après l'arrivée des artistes, étrangers et venant de l'étranger, sur le territoire congolais — cotisations pour pensions, etc...

Attendu qu'on peut encore relever que le contrat imposait aux intimés l'engagement à leurs frais d'un « batteur »; qu'ils se servaient de leurs propres instruments; qu'ils décidaient librement des répétitions des morceaux à exécuter; qu'ils choisissaient librement leur programme, que l'ensemble de leurs prestations ne dépassaient pas 15 ou 16 heures par semaine; bref un ensemble d'éléments de nature à faire considérer le contrat des intimés comme sui generis, au même titre que ceux d'autres musiciens de passage; que le fait que la durée des prestations fut fixée pour un mois et ensuite prorogée ne paraît pas susceptible de changer la nature de leur engagement;

Attendu que le premier juge estime qu'étant donné la nécessité de relations étroites entre parties pour la bonne exécution du contrat il est normal que les intimés aient été amenés à contracter en considération de la personne de leur préposant; mais que la Cour n'estime pas que des relations étroites doivent normalement exister entre le directeur d'un hôtel et les artistes qui en agrémentent les soirées par l'exécution d'œuvres musicales; que ces contacts sont réduits à fort peu de chose; que la personnalité du gérant ou propriétaire d'hôtel n'est certes pas un élément essentiel qui a pu déterminer l'accord des in-

timés, ceux-ci ayant d'abord contracté avec le sieur E. et les contrats de ce genre se concluant souvent par correspondance; qu'il a été jugé (Prud'h. Brux. 19 nov. 1929 - P.P. 1930, n° 18) que « même le louage de services n'est pas fait » *intuitu personae* chaque fois que l'ouvrier ou l'employé ne se trouvera pas constamment en contact avec son patron. Rien ne s'oppose alors à la cessibilité du droit de l'employeur »;

Attendu que le contrat litigieux n'était pas un contrat d'emploi; que les intimés étaient partant tenus de poursuivre son exécution notwithstanding le changement d'hôtelier; qu'il y a lieu de noter qu'au reçu de la lettre du conseil des intimés le conseil de l'appelant répondit le 22 avril: « ... de nouveaux tenanciers de l'hôtel exécuteront toutes les obligations contractuelles. Cependant, si vos clients (les intimés) le préfèrent, la convention dont il s'agit sera intégralement maintenue avec Mr H. qui continuera à payer personnellement les salaires et à pourvoir aux autres obligations en nature »; que cependant les intimés ne firent aucun accueil à cette missive; qu'il leur était loisible de dénoncer leur contrat moyennant préavis d'un mois; qu'en rompant brutalement comme ils l'ont fait, sans même chercher un terrain d'entente, sans négociations, vraiment « ab irato », alors que toutes facilités existaient pour eux de contacter l'appelant ou son conseil, ils se sont rendus coupables de rupture injustifiée du contrat et que l'équité, aussi bien que le droit, commande cette solution; qu'en cessant immédiatement de jouer ils causèrent incontestablement un préjudice matériel et moral à l'appelant;

Attendu qu'il n'incombe pas à la Cour d'évaluer ce dommage, la clause pénale régulière insérée au contrat devant légalement s'appliquer...

Le rest sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. de Merten, premier conseiller faisant fonction de président; E. De Raeve et F. Hardy, conseillers; M. Dermaut, Ministère public.

Plaidaient : Mes Laroche et Lozet.)

COUR D'APPEL DE LEOPOLDVILLE

18 mars 1958

et

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE

15 avril 1957

Bi c/ Be

**I. — PROCEDURE CIVILE. — DROIT CIVIL.  
ARRETE DE COMPTE.**

**II. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE. —  
DISJONCTION.**

*I. — Le principe posé par l'article 541 du code belge de procédure civile est applicable en matière de contrats et obligations : un arrêté de compte ne peut être révisé que s'il y a erreur, omission, faux ou double emploi c.-à-d. soit erreur matérielle, soit dol ou fraude.*

*De plus, l'arrêté de compte n'emporte approbation que des postes qui y figurent. (1)*

*II. — Lorsque l'examen de la demande reconventionnelle nécessite une mesure d'instruction, il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande principale, même fondée, afin de permettre une compensation éventuelle. Il n'y a pas lieu à disjonction, si l'équité s'y oppose.*

**ARRET**

Attendu que l'action principale, mue par B. tend à la condamnation de l'intimé a upaiement de la somme de soixante-cinq mille six cent nonante-neuf francs cinquante-cinq centimes représentant le solde d'un arrêté de compte établi lors de la résiliation, de commun accord, d'une convention relative à la gérance d'une exploitation située à Kasangulu; que, reconventionnellement, B. a postulé condamnation du demandeur au paiement de diverses sommes se montant initialement à cinq cent nonante mille sept cent trente-cinq francs en réparation du préjudice qu'il aurait subi du chef de fautes commises par B. au cours de l'exécution de la dite convention; que le

(1) Cette notice résulte de la décision du tribunal de première instance. v. infra.

premier juge a dit l'action principale fondée, l'action reconventionnelle partiellement irrecevable, partiellement non fondée et, avant faire droit quant au surplus soit quatre-vingt-deux mille huit cent nonante-neuf francs et quatre mille neuf francs et quatre mille deux cents francs, a ordonné expertise;

Attendu que l'appel de B. tend à la réformation du jugement a quo en ce qu'il n'a pas prononcé de condamnation du chef de l'action principale et en ce qu'il a dit l'action reconventionnelle recevable en certains de ses chefs et a ordonné expertise;

Attendu que cet appel, régulier en la forme, est recevable, sauf, à défaut d'intérêt, en ce qu'il vise à remettre en question la recevabilité des postes de la demande reconventionnelle déclarée non fondée par le premier juge, soit les montants de treize mille nonante-six francs, neuf mille soixante francs, mille deux cents francs et mille francs;

Attendu, l'intimé se bornant à conclure à la confirmation, que la Cour n'est saisie que des postes de la demande reconventionnelle sur lesquels le premier juge a ordonné expertise et de leur compensation avec le montant non contesté de la demande principale;

Attendu que l'appelant soutient tout d'abord qu'à tort le premier juge a admis la recevabilité des postes en litige;

Attendu cependant que c'est à juste titre que le premier juge a refusé d'admettre l'application du principe tiré de l'article 541 du code de procédure civile métropolitain aux postes litigieux, ceux-ci se rapportant, non à l'exécution de la convention clôturée par l'arrêt de compte invoqué, mais à des activités étrangères à ce contrat;

Attendu qu'en l'espèce, la demande reconventionnelle ne peut être dite irrecevable par le seul fait que son examen risquerait de retarder la solution du litige, alors que la demande principale est fondée; qu'en effet, l'appelant n'établit pas ses allégations quant au caractère peu sérieux de la demande reconventionnelle;

Attendu que l'appelant soutient ensuite que cette demande est à tout le moins non fondée, au motif que l'intimé aurait couvert, par son attitude, les actes qu'il reproche aujourd'hui à l'appelant;

Attendu que ce soutènement n'est pas justifié; qu'il est sans doute vraisemblable, comme le relève le premier juge, que c'est après avoir eu connaissance de ces activités et pour en éviter la continuation que l'intimé les a interdites dans le deuxième contrat intervenu

entre les parties, mais que l'action reconventionnelle n'a pas pour cause ces activités mêmes, mais bien le préjudice qui en serait résulté pour l'intimé et que ce dernier n'a pu découvrir qu'après la résiliation du contrat, à la faveur de documents comptables personnels que, par négligence, l'appelant a abandonnés;

Attendu que c'est à juste titre qu'au vu de ces documents, le premier juge a ordonné une expertise;

Attendu que la demande de condamnation immédiate du chef de l'action principale entraînerait la disjonction de la demande reconventionnelle;

Attendu que la seule circonstance que l'examen de la demande reconventionnelle nécessite une mesure d'instruction n'est pas toujours une raison décisive en faveur de la disjonction (R.P.D.B., v<sup>o</sup> Demande reconventionnelle, n<sup>o</sup> 72 et réf. cit.); que, pour retenir ou pour écarter la reconvention, le juge doit surtout s'inspirer de l'équité (ibid.);

Attendu qu'en l'espèce, l'équité s'oppose à la disjonction; qu'il résulte en effet du dossier et n'est guère contesté que l'appelant a fait preuve à tout le moins de graves négligences dans sa gestion, malgré les avertissements qui lui ont été prodigués par l'intimé et que si ce dernier n'est à présent plus à même de faire valoir la plupart de ses prétentions, c'est que l'appelant a pu lui opposer, non un moyen de fond, mais une fin de non recevoir basée sur un arrêté de compte signé avec une confiance trop aveugle;

Attendu, au surplus, que l'appelant ne peut sérieusement objecter en l'espèce que la demande reconventionnelle constitue une manœuvre dilatoire; qu'en effet, bien qu'avisé des prétentions de l'intimé dès le quatorze février 1955, ce n'est que le treize décembre suivant qu'il a assigné; qu'à la demande des deux parties, l'affaire fit l'objet de quatre remises successives avant d'être plaidée le 20 mars 1957 en première instance; que, le jugement ayant été prononcé le 5 avril 1957, l'appelant attendit le 31 juillet suivant pour interjecter appel et qu'il sollicita ou accorda deux nouvelles remises devant la Cour;

Attendu qu'il appert de ces délais que l'appelant ne s'est pas montré particulièrement pressé de toucher le solde de son compte; que d'ailleurs, il a touché, au cours de l'exécution de la convention, des sommes importantes qui lui ont permis d'attendre;

Attendu que l'appel n'est pas fondé;

(Siégeaient : MM. G. Beckers, conseiller, faisant fonction de président; P. Piron et G. Bouchoms, conseillers; L. de Waersegger, Ministère public. Plaidaient: Mes Nyns, Favresse et Villemart et de la Kethulle).

Ci dessous des extraits du jugement dont appel.

## JUGEMENT

Attendu que l'action tend d'après l'assignation à entendre le défendeur condamné à verser au demandeur la somme de 65.669,55 francs en vertu d'un compte signé entre parties à l'expiration d'un contrat de mandat qui les liait;

Attendu que le défendeur a introduit une action reconventionnelle où après avoir postulé le débouté du demandeur originaire, le demandeur sur reconvention réclame la somme de 590.735,50 francs et subsidiairement demande désignation d'un expert pour vérification du bien-fondé de sa demande reconventionnelle;

Attendu que le demandeur originaire conclut au principal, comme à l'assignation; — pour la demande reconventionnelle: à la dire irrecevable ou à tout le moins non fondée;

Attendu que le défendeur originaire conclut à faire compenser sa dette, objet de la demande originaire, de 65.669,55 francs avec sa créance qu'il fixe à 590.735,50 francs ou à tout le moins à 112.155,50 francs; — subsidiairement à la nomination d'expert sollicitée dans ces premières conclusions;

### *Quant à l'action principale :*

Attendu qu'il n'est pas contesté que le défendeur originaire doit au demandeur originaire la somme de 65.669,55 francs en vertu d'un arrêt de compte signé entre parties;

Que la demande originaire est donc fondée; Qu'aucun moyen d'irrecevabilité n'y a été opposé;

### *Quant à l'action reconventionnelle :*

Attendu que la demande reconventionnelle se base sur diverses négligences du défendeur sur reconvention dans l'exécution de son mandat et que le demandeur sur reconvention dit

avoir apprises après l'arrêté de compte;

Que le demandeur sur reconvention évalue ainsi le dommage dont le défendeur lui doit réparation :

1. — bénéfice réalisé par le défendeur sur vente de moellons : 82.889,50 francs;  
bénéfices sur autres activités: 122.749,50 F;

2. — usure anormale du matériel et outillage: 150.000 francs;

3. — dépenses non justifiées pour explosifs; carburants et lubrifiants: 317.986 francs;

Attendu que le défendeur sur reconvention soutient que la demande reconventionnelle est irrecevable;

Qu'en effet, un arrêté de compte approuvé exclut toute revision et n'autorise que le redressement du compte pour erreurs, omissions, faux et double emploi;

Que ce principe proclamé par l'article 541 du code de procédure civile métropolitain, qui est un principe général de droit, a été étendu par la jurisprudence métropolitaine aux comptes extra-judiciaires;

Que le demandeur sur reconvention sans faire état d'erreurs, omissions ou de faux prétend remettre en question la gestion du défendeur à l'encontre du compte approuvé et dont il a donné décharge;

Qu'une fin de non recevoir doit lui être opposée;

Attendu que le demandeur sur reconvention soutient que la règle de procédure de l'article 541 du code de procédure civile métropolitain ne peut être considérée comme un principe général de droit;

Que de toute façon il n'y eut pas décharge de gestion;

Attendu qu'il convient de préciser tout d'abord qu'il n'est pas question ici de savoir si l'article 541 du code de procédure civile métropolitain pose un principe de droit applicable en procédure congolaise;

Qu'il s'agit de savoir si ce principe doit être considéré comme applicable en matière de contrats et obligations;

Que le droit congolais en cette matière s'est inspiré de près des textes métropolitains;

Que le principe revient à proclamer que lorsque décharge, quitus, a été donnée par une partie à une autre à l'expiration d'un contrat, la partie qui a donné décharge est liée par son approbation et, une fois son accord valablement donné, ne peut revenir sur sa parole pour remettre en question le compte qu'elle a approuvée;

Que ce principe est en harmonie avec le système général des contrats et obligations, l'accord des volontés des parties;

Qu'il doit être tenu comme valable en droit congolais comme il l'est en droit métropolitain;

Attendu qu'il résulte bien des termes du compte litigieux et de l'attitude des parties qu'il s'agissait là pour elles du compte final du contrat de mandat passé entre elles;

Que le règlement du solde de ce compte, clôturerait les relations entre parties;

Que le demandeur originaire regagna d'ailleurs l'Europe peu après;

Attendu, cependant, que le principe vanté n'est valable que pour autant qu'il n'y ait « erreurs, omissions, faux ou doubles emplois »;

Que le compte ne peut être recommandé, révisé, en dehors d'une action en redressement d'erreurs matérielles, si la convention de compte elle-même est valide conformément aux règles du droit commun, que s'il y a eu dol ou fraude (voir De Page, V, n° 424);

Attendu, en outre, que le compte n'emporte approbation que du chef des postes qui y sont relevés;

Que s'il constitue une décharge de la gestion, prétendre le contraire et qu'il ne constitue qu'une décharge des chiffres du compte n'est qu'un jeu de mots, ce n'est que dans les limites du compte lui-même, cette décharge ne pouvant être générale et couvrir des fautes étrangères au compte et apparues, comme ce serait le cas en l'espèce, qu'après l'expiration du contrat et cédées au mandat par le mandataire;

Attendu qu'il importe dans les limites ainsi tracées d'examiner la demande reconventionnelle;

Que pour la facilité de l'exposé les deuxièmes et troisièmes chefs de la demande reconventionnelle seront d'abord examinés;

Attendu que le deuxième chef de la demande porte sur une somme de 150.000 francs pour dégâts anormaux au matériel et à l'outillage;

Qu'il importe de remarquer que les contrats de gérance ont porté sur deux années;

Qu'il est normal que le matériel ait subi une usure pendant ce laps de temps;

Que le demandeur ne justifie ses prétentions que par des déductions où il fait état de façon générale de l'incapacité professionnelle du défendeur;

Qu'il résulte des déclarations du demandeur contenues dans une note versée à son

dossier qu'il savait cette situation de longs mois avant l'expiration du contrat;

Qu'il n'en fit pas état, sauf pour mettre en garde le défendeur et l'inciter à améliorer la qualité de son travail;

Qu'il ne prétendait jamais faire entrer en ligne de compte les fautes relevées de ce chef contre le défendeur;

Que l'omission de ce poste lors du compte final fut volontaire et qu'il résulte bien des faits de la cause que le demandeur donnait quitus au défendeur sur ce point, en limitant le compte concernant les achats et l'entretien du matériel aux points retenus dans les divers précédents;

Que la demande de ce chef n'est, partant, pas recevable et que subsidiairement, d'ailleurs, dans ses ultimes conclusions, le demandeur abandonne ses prétentions de ce chef;

Attendu que le troisième chef a trait à des gaspillages d'explosifs, carburants et lubrifiants

Que le demandeur étaye ses prétentions à ce sujet par une comparaison avec le rendement de ses carrières en 1953 et en 1954, époques des gérances du défendeur, et celui de 1955;

Que ces postes furent de 6% supérieurs en 1954 et de 14,3% en 1953;

Qu'ici encore, sans faire état de dol ou de fraude, ce gaspillage résulterait de l'incapacité professionnelle du défendeur, connue du demandeur longtemps avant l'expiration du dernier contrat;

Qu'en omettant volontairement de pousser ses vérifications sur ce point et en approuvant en compte les dépenses explosifs, carburants et lubrifiants, le demandeur a donné décharge sur ces points au défendeur;

Que sur ce point aussi la demande n'est pas recevable et que subsidiairement le demandeur, dans ses ultimes conclusions, abandonne ses prétentions de ce chef;

Attendu que le premier chef est plus complexe;

Qu'il comprend, notamment, un poste « rectification sur préavis » que la demande reconventionnelle n'explique pas d'avantage;

Que le défendeur y oppose l'exception *obscuri libelli*;

Qu'effectivement ce poste ainsi installé est obscur et la demande de ce chef irrecevable; Que le demandeur y renonce d'ailleurs dans les derniers « attendus » de ses ultimes conclusions;

Attendu que ce premier chef comprend cinq postes intitulés « bénéfiques sur autres activités »;

Qu'il convient de réserver le premier de ces postes et de l'examiner ultérieurement;

Que le demandeur soutient que le défendeur en se livrant, lors de l'exécution de son contrat, à des activités personnelles ne pouvait que négliger ses devoirs de gérant et, par sa faute, compromettait la bonne marche de l'affaire;

Que ces activités, fabrication de briques, exploitation de coupe de bois, camionnage, commerce, sont indubitables;

Qu'il convient d'observer, cependant, que les parties se lièrent par deux contrats successifs concernant la même gérance, l'un à la date du premier octobre 1952, l'autre au premier novembre 1953;

Que le premier contrat n'obligeait pas le défendeur à consacrer toute son activité au bénéfice du demandeur;

Que pareille clause ne fut prévue que par l'article 2 du second contrat;

Que toute l'activité vantée se situe lors de l'exécution du premier contrat;

Qu'il était donc permis au défendeur de se livrer à des activités lucratives personnelles;

Qu'il est vraisemblable que c'est parce qu'il eut connaissance de ces activités que le demandeur modifie le contrat sur ce point le 1<sup>er</sup> novembre 1953;

Que les deuxième et troisième chefs de la demande reconventionnelle font état des négligences du défendeur aussi bien pour la période couverte par le premier contrat que pour celle couverte par le second;

Que si le gaspillage relevé par le demandeur paraît plus important en 1953 qu'en 54, l'explication peut s'en trouver aisément dans le fait, cité par lui dans une note déposée en son dossier, qu'il exerça une surveillance effective sur place du défendeur en 1954 et le lança d'importance;

Que le demandeur ne justifie pas en quoi ces activités étrangères lui ont nui;

Que le demandeur est mal venu de prétendre qu'il était sous-entendu entre parties que le défendeur lui devait toute son activité, alors que ce point fut expressément convenu lors du second contrat;

Qu'il est mal venu de prétendre que le contrat participait plus du contrat d'emploi que de tout autre contrat; que ceci dément les termes du contrat et la façon dont il fut exécuté; que, ce disant, le demandeur fait implicitement état de ce qu'il aurait visé à tourner la législation sur le contrat d'emploi;

Qu'en fixant son dommage à l'intégralité

du bénéfice acquis par le défendeur dans ses activités personnelles, le demandeur ne prouve pas que ces activités correspondent à un manque à gagner dans les activités que devait prêter le défendeur au profit du demandeur;

Attendu que doivent encore être examinés dans le premier chef de la demande reconventionnelle le poste « bénéfices sur vente de moellons » 82.889,50 francs et un des postes « bénéfices sur autres activités » de 4.200 F qui selon le dossier du demandeur provient d'une « soustraction de moellons » à son détriment le 19 mars 1954;

Que le demandeur prétend n'avoir eu connaissance de ces faits que suite à l'abandon par le défendeur de sa comptabilité en ces matières au siège de l'exploitation de la carrière;

Que cette documentation lui fut remise par le successeur du défendeur;

Attendu qu'il importe de remarquer que l'exploitation gérée par le défendeur était une carrière de pierrailles, moellons, etc...;

Que si, lors du premier contrat, il n'était pas interdit au défendeur d'exercer une activité étrangère à des fins personnelles, il est de droit que le mandataire doit accomplir sa mission en bon père de famille et est responsable des fautes qu'il peut commettre;

Qu'il est évident que s'il entamait une activité nouvelle, le défendeur n'était pas établi à son compte avant de contracter avec le demandeur de nature à concurrencer la carrière, dont il avait la gérance, dans la localité même de l'exploitation, ce faisant il commettait une faute contraire à ses obligations;

Que si cette faute n'a été connue du mandant qu'après l'expiration du contrat et qu'il n'a pas renoncé de faire valoir les droits qui en découlent, il est en droit d'en faire état d'en demander réparation;

Attendu, pour ce qui concerne la « soustraction de moellons » que si le demandeur n'en a eu connaissance qu'après l'expiration du contrat, s'il s'agit bien d'une fraude de la part du défendeur, l'arrêté de compte peut être rectifié de ce chef;

Attendu que la demande peut donc être fondée sur les deux chefs chiffrés par le demandeur sur reconvention à 82.889,50 francs et 4.200 francs;

Que, cependant, pour le premier de ces deux chefs, le demandeur estime son préjudice aux bénéfices qu'a dû réaliser, selon lui, le défendeur;

Qu'il n'existe pas un lien nécessaire entre ce bénéfice et le préjudice;

Attendu qu'en outre, le demandeur se fonde sur une comptabilité forcément embrouillée puisqu'il s'agit d'une comptabilité parallèle et qui doit être comparée, notamment pour les moellons prétendument soustraits, avec celle de l'exploitation proprement dite du demandeur;

Que dans ces circonstances, le tribunal a besoin d'être éclairé d'un expert, comme le postule, d'ailleurs, subsidiairement le demandeur sur reconvention;

Attendu que la demande reconventionnelle est bien une défense contre l'action principale; qu'il n'y a aucune urgence et qu'il échêt de surseoir à statuer sur l'ensemble de la cause, afin de compenser la dette du défendeur originaire avec le montant éventuel de sa créance;

.....  
Dit l'action reconventionnelle recevable pour ce qui concerne les postes estimés à quatre-vingt-deux mille huit cent quatre-vingt-neuf francs cinquante centimes (82.889,50) et quatre mille deux cents francs (4.200) du premier chef de la demande et

statuant avant faire droit pour le surplus : plus :

nomme comme gérant Mr S. G. expert-comptable et lui donne pour mission .....

1. — de déterminer s'il est exact que le défendeur a détourné à l'insu du demandeur pour son compte personnel vers le 19 mars 1954, quatre mille deux cents francs de moellons provenant de l'exploitation du demandeur gérée par lui;

— quel est le montant du préjudice subi de ce chef par le demandeur;

2. — de déterminer si le défendeur s'est livré à l'insu du demandeur pendant la durée du premier contrat à une activité personnelle de vente de moellons;

— l'importance de cette activité;

— si elle concurrençait l'activité de l'exploitation du demandeur gérée par le défendeur;

— si, de ce fait, celui-ci a subi un préjudice;

— à quel montant se chiffre ce préjudice;

(Siégeaient: MM. J. Sohier, juge; R. Sergoynne, Ministère public.

Plaidaient: Mes Favresse et de la Kéthulle.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

25 novembre 1958

M. P. c/ C. R.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. —**  
Sécurité sociale. — Allocations familiales.

*I. — Une naissance ne donne droit à une allocation familiale que si elle est prouvée et possède date certaine.*

*II. — Une rémunération journalière forfaitaire globale conclue deux mois avant la naissance prétendue de l'enfant d'un travailleur peut être admise comme incluant l'allocation familiale de l'enfant à naître (1).*

ARRET

.....

Attendu que la rémunération journalière de 57 francs étant stipulée « tout compris », aucune somme n'est due à titre d'allocation familiale; que l'appelant allègue qu'un deuxième enfant est né en cours de contrat chez K. A., mais que cette naissance n'est étayée par aucun élément du dossier; qu'on peut d'autre part admettre que le forfait journalier de 57 francs couvrirait non seulement l'enfant déjà né mais également l'enfant à naître deux mois environ après la conclusion du contrat, pour autant qu'il s'agisse vraiment d'un enfant légitime de ce travailleur; qu'il n'est donc dû aucune somme à titre d'allocations familiales et que les allocations familiales ne doivent pas intervenir non plus dans l'indemnité de rupture fixée ci-dessus;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM. de Merten, président; F. Walhin et P. Hardy, conseillers; Dermaut, avocat général. Plaidait: Me de Castelberg.)

(1) NOTE. — Cette décision est unique en son appréciation. La législation actuellement en vigueur exclut les allocations familiales de la rémunération. (art. 2 décret-loi 1.2.1961.) Il n'est donc plus possible de retenir cette interprétation, légèrement judaïque d'un texte dont chacun à l'époque connaissait l'incidence sociale.

Certes, et sur ce point il n'est désormais plus aucune contestation possible, depuis l'installation de la compensation des allocations familiales, la naissance doit être prouvée par un extrait d'acte de naissance; mais d'autre part l'employeur n'a plus aucun intérêt à contester le fait, puisqu'aussi bien il peut bénéficier de la compensation auprès de l'institut de sécurité sociale.

E. F.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

4 septembre 1959

M. P. c/ C.

**DROIT PENAL. — ROULAGE. — Déchéance du**  
droit de conduire. — Caractère de la peine.

*Lorsque le prévenu est condamné d'une seule peine du chef d'une infraction de blessures et d'une infraction à la police de roulage, les dispositions législatives réglant les sanctions spéciales en matière de police de roulage et de circulation autorisent de prononcer la déchéance du droit de conduire comme peine accessoire facultative (1).*

ARRET

Attendu qu'eu égard à la gravité des imprudences commises, et de leurs conséquences, le premier juge a, à juste titre, prononcé outre les peines comminées à l'article 54 du code pénal, livre II, la sanction complémentaire et accessoire de la déchéance du droit de conduire applicable facultativement, en vertu des dispositions de l'ordonnance législative du 6 juin 1958, remplacée depuis par le décret du 6 avril 1959, au condamné, du chef de blessures à l'occasion d'un accident imputable à son fait personnel;

Attendu toutefois que cette déchéance a été prononcée pour une durée trop prolongée;

Attendu que si en principe le juge qui prononce la peine la plus forte par application de l'article 20 du code pénale se peut y ajouter une peine accessoire prévue par une autre disposition pénale, il n'en est pas ainsi pour ce qui concerne la déchéance du droit de conduire lorsqu'il est saisi en même temps d'une prévention de blessures involontaires et d'une infraction à la police du roulage et ne prononce qu'une seule peine;

Qu'en ce cas les dispositions législatives précitées l'autorisent à prononcer cette déchéance (v. Constant, I, 200 avec note et Cass. 16.6.47 - Pas. 1947, I, 283);

La suite sans intérêt.

(Siégeaient: MM. E. De Raeve, président ff.; H. Hucq et A. De Bevere, conseillers; P. Vanderkeilen, Ministère public. Plaidait: Me Humblé.)

(1) NOTE

**A propos de la sanction spéciale de déchéance du droit de conduire.**

a) **Aspects.** — La peine de déchéance du permis de conduire organisée actuellement par le décret du 6.4.1959, ratifiant l'ordonnance législative du 20.12.1958 (voir code, III, p. 751), constitue une peine accessoire qui peut prendre des aspects divers. Elle est toujours facultative (art. 1 al. 1 et art. 2 § 3). En général, elle est temporaire avec une durée maximum de 6 mois (art. 1 al. 4 et art. 2 § 3).

Exceptionnellement, elle peut être définitive si la condamnation est infligée pour homicide ou blessures. Ce cas englobe l'infraction d'homicide ou blessures volontaires (art. 43 à 48 traitant de l'homicide et des lésions corporelles volontaires) ou involontaires (art. 52 à 54 traitant de l'homicide et des lésions corporelles involontaires), pour autant que ces infractions résultent d'un accident de roulage ou soient en concours avec une ou des infractions au règlement sur la police de roulage ou de la circulation. Le législateur a eu soin de prévoir ces deux hypothèses parce qu'en réalité, un accident de roulage n'est pas « nécessairement » sanctionné sur base de la réglementation sur la police de roulage mais peut être uniquement un acte fautif réprimé par la législation pénale de droit commun.

Par exemple, le cas très fréquent où un conducteur distrait tamponne un véhicule sans qu'on puisse lui imputer une infraction à la police de roulage.

Par ailleurs, cette peine accessoire ne peut être appliquée ni à l'occasion ni à la suite d'un accident de roulage. Ce serait le cas du conducteur victime d'un accident frappant celui qui en est la cause. L'art 1 du décret subordonne en effet l'application de la déchéance à l'imputabilité d'un « fait personnel » dans la réalisation de l'accident et non à raison ou par la suite de celui-ci.

b) **Nature.** — La déchéance du droit de conduire est, en principe, une peine. De plus, elle est une sanction accessoire à une peine d'emprisonnement ou d'amende résultant d'une législation répressive particulière alors qu'en général les autres peines accessoires sont prévues dans le code pénal. (voir Pas 1957, I, 649 - J.T. 1957, p. 237. — Nouvelles: Droit pénal, tome I, trousse n° 1171-1172. — Constant, n° 692 - voir Cass. 12.7.1950 - Pas. 1950, I, 584. — aussi cette décision App. Elis. 4.11.1959.)

Mais elle peut être aussi prononcée à titre de mesure de sécurité pour tares physiques. L'art 6, 8° du code de la route donne, non pas compétence au pouvoir judiciaire pour décider de cette mesure, mais le confère au pouvoir exécutif dans la personne de l'administrateur territorial tant pour le refus de délivrance du permis de conduire que pour le refus de délivrance du permis de conduire que pour le retrait, à celui qui est atteint de tares physiques touchant à la vision, à l'audition, au fonctionnement de l'appareil locomoteur ou affectant l'équilibre psychonerveux.

Est assimilé à celui qui est effectivement atteint de tares celui qui, présumé être atteint de celle-ci et invité à subir un examen médical pratiqué par le médecin désigné par l'administration du territoire, refuserait de se soumettre à cet examen.

Le commissaire de district connaît de l'appel de cette décision qui doit être interjeté dans les trente jours de la réception de la copie de la décision. L'appel n'est pas accordé contre la décision fondée sur le refus de se soumettre à l'examen médical. Le délai d'appel ni l'appel ne sont suspensifs. Il y aura, en ce cas, un examen médical par une commission de trois médecins, l'un choisi par le commissaire de district, l'autre par l'intéressé et le troisième par les deux à la fois.

c) **Différence avec la législation belge.**

Il est intéressant de comparer ce système à celui de la Belgique. En effet, la Belgique est encore à ce jour (mais plus pour longtemps, semble-t-il) un des rares pays où, pour conduire un véhicule automobile, on ne doit pas être porteur, au préalable, d'un permis de conduire. C'est pourquoi, la déchéance du droit de conduire ne peut se matérialiser par le retrait ou la suspension de jouissance du permis de conduire. De plus, en cas de déchéance pour incapacité physique, il est nécessaire de s'en référer également aux tribunaux qui alors sont tenus de l'infliger dans les seuls cas où ils le constatent, à l'occasion d'une condamnation pour infraction à la police de roulage ou pour accident de roulage imputable au fait personnel de l'auteur de l'accident (v. art. 8, § I, loi 15.4.1956).

Le système belge est assez criticable, surtout dans le cas de déchéance pour cause d'incapacité physique car, en réalité, il n'a pas l'aspect préventif qui s'impose en ce domaine, de façon à écarter de la conduite des véhicules les personnes affectées d'une tare physique grave et qui constituent un réel danger public.

En outre, la procédure d'exécution est en soi plus simple dans une législation où le permis de conduire est la règle, car il suffit de retirer le permis de conduire en cas de retrait définitif et en cas de retrait temporaire, d'en porter mention sur le permis. Dans le système belge, mention doit en être faite sur la carte d'identité.

d) **Point de départ de la déchéance.**

La fixation précise du point de départ de la déchéance du droit de conduire, surtout temporaire, est importante. L'article 3 du décret du 6.4.1959, oblige la personne qui a encouru celle-ci, de remettre ou de faire remettre, dans les quinze jours de la décision définitive, au greffe de la juridiction qui a prononcé la décision, son attestation d'immatriculation ou livret d'identité et son permis de conduire, afin d'y porter la mention de la décision prononçant la déchéance et la durée de celle-ci.

Faute de respecter ce délai, une amende de 500 F maximum peut être prononcée. Il est donc clair que le point de départ se situe à la date de la mention et à défaut de la remise des pièces, il faut conclure que le point de départ prendra cours le 16<sup>e</sup> jours après la décision définitive intervenue.

e) **Aggravations des sanctions.**

1. De lege ferenda, il serait souhaitable à l'instar des législations prises par les différents pays, dans le domaine des déchéances du droit de conduire, d'autoriser le juge, dans tous les cas où la déchéance temporaire du droit de conduire est prononcée, pour autant que la propriété du véhicule soit la propriété de l'auteur de l'infraction ou qu'il soit à sa disposition exclusive pour un temps au moins égal à la durée d'immobilisation, de prononcer la peine accessoire d'immobilisation du véhicule pour le temps même de cette déchéance. Pratiquement, le véhicule serait remis à des autorités compétentes précisées par la loi et serait mis à la chaîne ou des scellés seraient placés. Ces mesures conservatoires seraient faites aux frais et risques de l'auteur de l'infraction.

2. En outre, la confiscation devrait aussi être autorisée, dans le cas de déchéance définitive, car ce serait une peine justifiée dans les cas d'homicides ou blessures involontaires si, le coupable a fait preuve d'une imprudence inadmissible ou est un récidiviste d'infractions dangereuses à la police de roulage, surtout l'excès de vitesse ou a été trouvé également en état d'ivresse au volant ou enfin est aussi responsable d'un délit de fuite. Il est évident que pareilles confiscations seraient laissées à l'appréciation du juge du fond.

3. Enfin, il serait aussi nécessaire d'envisager la déchéance obligatoire soit définitive, soit temporaire dans les cas très graves : récidives d'accident de roulage avec blessures ou homicides, ivresse au volant, délit de fuite, excès de vitesse, pour autant que ces types d'infraction se combinent entre elles et dans un certain laps de temps, par exemple 2 ou 3 ans, suivant les cas (voir en ce sens l'art. 2 7° de la loi belge du 15.4.1958).

f) **Conclusion.**

Pour conclure, il faut donc souhaiter une aggravation du système répressif en matière de roulage, par l'adjonction de peines accessoires sévères touchant aussi bien le droit de conduire que le patrimoine du coupable. Mais en outre, compte tenu des dommages et malheurs irréparables causés par les faits des conducteurs imprudents, les peines principales; privation de la liberté devraient être aggravées dans les cas de récidive spécifique. Les bilans annuels d'accidents sont trop éloquents pour ne pas justifier une réelle augmentation de la répression à côté évidemment d'une politique criminelle préventive (police routière, éducation par l'école, la radio des gens du volant).

Ainsi, dans l'évolution actuelle du droit pénal, il se dessine de plus en plus, à côté de l'infraction résolument volontaire par son intention criminelle, l'infraction d'imprudence, dénommée aussi faute pénale, qui constitue un trouble grave social dans une volonté sous-jacente de l'admission de troubles graves.

Cette criminalité semi-consciente est dans ses résultats, catastrophique quand bien même la garantie de l'assurance obligatoire en diminuerait les suites dommageables parce qu'en réalité elle fait fi de l'intégrité de la vie humaine.

E. LAMY.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

29 mars 1960

SPRL I. c/ R. J.

**I. — DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. — Différence entre représentant de commerce indépendant et vendeur sous contrat.**

**II. — PROCEDURE CIVILE. — Appel. — Jugement avant faire droit susceptible d'appel.**

*I. — Contrairement au représentant de commerce indépendant, payé à la commission et réglant son activité comme bon lui semble, le commis-voyageur attaché comme préposé à une maison de commerce prestant ses services d'une manière permanente contre une rémunération fixe, fait présumer la sujétion nécessaire pour déceler un contrat d'emploi.*

*II. — Si le juge de premier degré a admis la preuve d'un contrat d'emploi par toutes voies de droit et très spécialement par production des livres de commerce de l'employeur, ce jugement est susceptible d'appel, parce que cette mesure d'instruction inflige un grief à l'appelant et émet implicitement un jugement sur le fond.*

**ARRET**

Attendu que le sieur R. prétend avoir été engagé par contrat d'emploi verbal en qualité de vendeur et de commis voyageur au service de la Société I.; qu'il a fait citer celle-ci devant le tribunal de première instance d'Elisabethville aux fins de l'entendre condamner à lui payer une indemnité pour rupture sans préavis ni justes motifs, une indemnité compensatoire de logement, une allocation de congé et certains frais médicaux et pharmaceutiques;

Attendu que la société contesta l'existence d'un contrat d'emploi entre parties;

Attendu que par jugement contradictoire du 3 novembre 1959, le tribunal dit l'action recevable et avant faire droit ordonne à la défenderesse la représentation de ses livres de commerce requise par le demandeur aux fins d'établir qu'en 1956, 1957 et 1958 la société lui paya un traitement fixe de 12.500 F par mois;

Attendu que la société I. a interjeté appel de ce jugement limitant son recours en conclusion à la disposition qui ordonna la mesure d'instruction;

Attendu que cet appel est régulier en la forme et recevable;

Qu'il ne vise pas une décision purement préparatoire mais que le premier juge en statuant, après constatation, sur l'admissibilité de la mesure d'instruction et sur la pertinence et la relevance des faits qui en font l'objet, a infligé grief à l'appelante et émis implicitement une opinion sur le fond;

Attendu que la preuve par représentation des livres de commerce est admissible;

Que l'intimé admis à prouver par toutes voies de droit le contrat verbal d'emploi peut établir ses prétentions par les inscriptions trouvées dans les livres de l'appelante en vertu du principe édicté à l'article 212 du code civil congolais, livre III, qui prescrit que les livres des marchands font preuve contre eux et n'interdit pas aux non-commerçants de se prévaloir de leur contenu;

Attendu que les faits que l'intimé entend ainsi prouver sont pertinents et relevants;

Que s'il est vrai que le lien de subordination est le seul critère du contrat d'emploi et que le mode de rémunération ne peut en lui-même différencier le statut juridique du représentant de commerce indépendant de celui du vendeur ou du commis-voyageur attaché comme préposé à la maison pour laquelle il travaille, il n'en reste pas moins qu'à la différence du représentant payé à la commission et réglant son activité comme bon lui semble, le commis vendeur sédentaire ou voyageur, preste en général ses services d'une manière permanente contre une rémunération fixe et périodique et que les prestations effectuées dans pareilles conditions peuvent, suivant les circonstances, laisser présumer le lien de subordination ou constituer tout au moins une indication utile quant au statut de l'agent commercial.

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient MM. E. De Raeve, premier conseiller faisant fonction de président; P. Hardy et H. Hucq, conseillers; E. t'Serstevens, Ministère public.  
Plaidaient : Mes Constantinou et Leruitte).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

7 mai 1960

M. P. c/ C. de S.

**DROIT PENAL. — ABUS DE CONFIANCE. — Espèce non constitutive d'abus de confiance.**

*Il n'y a pas d'infraction d'abus de confiance faite d'intention délictueuse certaine dans le cas où un commis-voyageur en bijouterie ayant disposé pour son usage personnel d'une partie des sommes provenant de la vente des marchandises était en droit de croire que ce montant serait compensé par les commissions qu'il devait toucher et dont le paiement fut différé à raison de circonstances imprévisibles.*

ARRET

Attendu qu'il n'est pas contesté que le prévenu s'engagea, contre commission, à vendre au cours d'un voyage à travers le Congo un important stock de bijouterie pour compte d'une firme de la place; qu'en cours de route il disposa pour son usage personnel, d'une somme de 9.172 francs provenant de la vente des marchandises; qu'à son retour, il ne put représenter les fonds dont il n'effectua la restitution qu'avec un sérieux retard;

Attendu que, si le fait matériel du détournement est, sans conteste, établi, l'intention frauduleuse requise est pour le moins douteuse;

Qu'il appert en effet des données recueillies que le prévenu en disposant momentanément des fonds n'avait non seulement la ferme volonté de les rendre, mais avait la certitude fondée à raison de pouvoir les restituer au moyen des commissions qu'il devait toucher à son retour et dont le paiement fut différé par ses commettants suite à des circonstances imprévisibles (v. R.P.D.B.; v. Abus de confiance, n° 10 et 71).

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, président, C. de Beer de Laer et H. Hucq, conseillers, M. Dermaut, Ministère public.  
Plaidait Me. Latteur.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

28 juin 1960

M. P. c/ R.

**DROIT PENAL. — ROULAGE. — Ivresse au volant. Preuves.**

*Les résultats d'une analyse de sang prélevé après accident, compte tenu des variations de résistance individuelle à la boisson, ne peuvent établir à suffisance l'état d'ivresse en l'absence de symptômes extérieurs ou de tout autre élément d'appréciation. (Note)*

ARRET

.....

Attendu que, sur pied des articles 15 et 135 du code de roulage et de l'article 2 du décret du 6 avril 1959, le prévenu a été poursuivi et condamné à deux peines d'amende pour n'avoir pas respecté à un carrefour les règles de priorité indiquées par les signaux 2 et 3 et avoir conduit son véhicule en état d'ivresse;

Attendu que la première prévention est demeurée établie par les constatations de l'agent verbalisant, les dépositions des témoins et les aveux mêmes du prévenu à l'instruction;

Attendu que la deuxième prévention s'appuie uniquement sur les résultats d'une analyse qui révéla dans le sang du prévenu une teneur en alcool de 1,6 gr. pour mille;

Attendu que compte tenu des variations individuelles de résistance à la boisson, ce taux d'alcoolémie ne peut établir à suffisance l'état d'ivresse du prévenu en l'absence de symptômes extérieurs ou de tout autre élément d'appréciation;

Qu'il convient dès lors, conformément aux réquisitions de la partie poursuivante en appel, d'acquitter le prévenu au bénéfice du doute.

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, président, P. Hardy et C. de Beer de Laer, conseillers, M. Dermaut, Ministère public.)

NOTE

**Recherche de la preuve en cas de conduite d'un véhicule en état d'ivresse.**

L'appréciation de l'état d'ivresse est laissée au juge de fond. Il s'agit donc d'une « question de fait », qui permet une divergence de vues assez considérable. C'est pourquoi il est utile d'examiner ce problème et de dégager les solutions actuelles.

1. — Notion de l'ivresse.

Une première question se pose : qu'entend-on par ivresse ?

Tout d'abord, peut-on conclure que la répression de l'ivresse au volant, actuellement sanctionnée par l'article 2 § 2 du décret du 6.4.1959 partage de la même définition que l'ivresse publique, réprimée par l'ordonnance du 10.6.1939. Comme aucune de ces deux dispositions ne définit l'ivresse, il est unanimement admis que l'ivresse doit être prise dans son sens usuel dans les deux législations (voir code de la circulation : Van Roye, n° 387 : problème identique en Belgique).

La cour de cassation belge (18.1.1954, Pas. I, 429 - 26.3.1956, Pas. 1956, I, 789 - 6.5.1957, Pas. I, 1166) précise « qu'on doit entendre par personne ivre, celle « qui se trouve sous l'influence de la boisson au point « de n'avoir plus le contrôle permanent de ses actes, « sans avoir nécessairement perdu la conscience de « ceux-ci ».

Il se dégage de cette définition jurisprudentielle, qu'il ne s'agit pas uniquement de celui qui a perdu toute conscience et toute réaction mais bien de celui qui, sans être dans un coma alcoolique manifeste un état dangereux, qui lui enlève plus ou moins le contrôle précis de ses gestes, la rapidité et la précision de ses réflexes (v. App. Brux. 14.7.1949, Pas., 1949, II, 95, J.T. 1949, p. 530).

Notons enfin, qu'au Congo, la jurisprudence donne, à la notion d'ivresse, un sens plus large quand elle dit qu'il s'agit d'un trouble cérébral passager, causé par l'absorption d'un excitant quelconque » (Trib. Terr. de Lulua, 28.12.1912, Jur. Kat., II, p. 18 — Cons. Guerre Eville. 3.7.1928, R.J. p. 26). Cette définition englobe l'ivresse par le chanvre, l'opium, etc...

2. — Appréciation de l'ivresse.

La deuxième question est de savoir, dans quelle mesure, l'ivresse ainsi définie atteint le degré requis pour la répression ?

En d'autres termes, l'appréciation d'un état dangereux, lorsqu'il s'agit de l'infraction d'ivresse au volant et d'un état troublant l'ordre public lorsqu'il s'agit de l'infraction d'ivresse publique.

A vrai dire, à ce stade de l'analyse, le problème devient quelque peu différent, car, dans le premier cas, la répression se fonde sur le danger que constitue l'homme ivre, tandis que dans l'autre cas, elle se base sur l'aspect scandaleux ou le trouble que l'ivresse en public peut susciter.

En limitant la recherche à l'état d'ivresse au volant, le problème se circonscrit donc à une question de périculosité tant pour le prévenu que surtout pour les usagers de la route. Celle-ci est évidemment en relation directe avec la nécessité de contrôler correctement un engin ou des animaux pour ne pas

constituer un danger pour les personnes et pour les biens. C'est pourquoi, dans ce domaine, on est arrivé très vite à rechercher la preuve de l'ivresse sur base de données scientifiques; à savoir, le dosage de l'alcoolémie.

### 3. — Dosage de l'alcool dans le sang comme mode de preuve. — Normes à suivre.

Le régime des preuves, en matière répressive est basé sur le principe de l'intime conviction.

Il n'empêche que le juge cherche de plus en plus le secours apaisant d'une certitude scientifique pour asseoir sa certitude morale. Aussi, le recours à l'expertise sanguine est-il devenu pratique constante lorsqu'un conducteur a causé un accident et est soupçonné d'ivresse. En effet, les méthodes scientifiques actuelles permettent le prélèvement du sang au moyen de vénules stérilisées, sans aucun danger pour l'intéressé.

Quant au dosage d'alcool dans le sang, les conclusions de la société médicale de Belgique estiment qu'à partir d'une teneur de 1,5 pour mille d'alcool dans le sang, l'état d'inaptitude de la conduite normale d'un véhicule est atteint généralement (De Laet, Rev. Droit. Pén. 1952-1953, p. 636).

Or, dans le cas examiné par la Cour, le taux était de 1,6 pour mille et paraissait donc concluant.

Il n'empêche que la Cour, sur réquisitoire du M. P., n'a pas retenu comme certaine l'ivresse à raison des réactions individuelles de résistance à la boisson qui ne rendent pas ces normes absolues et dès lors ne peuvent entraîner une conviction totale. On se rend compte combien le régime probatoire de l'appréciation souveraine du juge du fond, en matière répressive, qui à première vue paraît incertaine à raison de son aspect arbitraire, tant dans le choix libre des preuves que de l'analyse critique de celles-ci, s'avère au contraire extrêmement prudent et nuancé par l'action enrichissante du doute qui doit être d'abord écarté, pour finalement consolider la certitude judiciaire.

C'est pourquoi, sur cette base, on peut préciser comment il importe d'apprécier l'ivresse.

1) Le dosage « seul » d'alcool dans le sang ne sera qu'une preuve suffisante si le taux décelé dépasse **largement** la cote d'alarme de 1,5, car dans ces conditions, les variations de résistance habituelle, telles la forte constitution de l'individu, son degré d'accoutumance peuvent être écartés.

Comme le déclarait Monsieur le professeur Moureau, spécialement compétent dans ce domaine, (voir prof. Moureau, Quinet et Warni: « Le diagnostic médico-légal de l'ivresse, envisagé du point de vue du médecin praticien »; Rev. Méd. de Liège, 15.9.1952), à l'occasion d'une expertise où il avait été constaté la présence de 2,57 grs d'alcool dans le sang du prévenu « avec des doses moyennes d'alcool dans le sang, il y a des différences dans le comportement des individus; avec de fortes doses, il n'y a plus de différence. A partir de la dose de 2 grs, j'estime que tous les individus se comportent de la même façon, à fortiori quant il y a 2,50 grs. Quant la proportion de 2,50 grs est atteinte, les exceptions se chiffrent à raison de quelques cas pour mille ». Dès lors, la porte reste encore ouverte à un doute très minime!

Encore faut-il que la prise de sang ait été faite dans les conditions correctes et que l'opérateur ait veillé à ne pas nettoyer l'appareil avec de l'alcool

qui pourrait alors révéler une teneur exceptionnelle d'alcool.

Enfin, il reste que les méthodes d'analyse et d'interprétation soient faites correctement.

Tout cela étant, on doit admettre combien parfois la preuve scientifique reste encore sujette à caution à raison des conditions multiples d'application correcte qu'elle exige. Or, dans l'état actuel des laboratoires en Afrique, faute de personnel ou de matériel, le tribunal devra se montrer particulièrement circonspect.

2) Le dosage d'alcool dans le sang sera une preuve insuffisante si le taux décelé oscille entre 1 et 2,5 degré d'alcool dans le sang. Il ne constituera qu'un indice sérieux qui, pour devenir preuve certaine, devra s'associer avec d'autres éléments de preuve. Quels sont-ils? Ce sont des symptômes apparents d'ivresse, on peut citer : la conduite anormale du prévenu qui ainsi dénonce le manque de contrôle des gestes, l'absence de rapidité et de précision dans les réflexes et finalement l'inaptitude à conduire. La constatation objective d'attitudes apparentes de l'ivresse chez le conducteur, immédiatement après l'accident comme le fait de tituber, de ne pas s'exprimer correctement, de dégager une haleine alcoolisée, de présenter un état d'énervement et d'exaltation anormal. Cependant, ces indices doivent encore être appréciés avec grande prudence parce qu'ils peuvent trouver une explication différente, surtout à raison de l'émotion consécutive à un accident (voir Van Roye, code de la circulation, n° 397).

Par contre, si ces symptômes sont cliniquement décrits par un médecin requis, ils auront évidemment plus d'autorité que s'ils le sont par des témoins ou même par la police. Enfin, l'enquête peut aussi établir que le prévenu, juste avant l'accident, avait absorbé des quantités de boissons alcoolisées importantes et qu'il était manifestement en état d'ébriété. Mode de preuve important mais devant aussi être soumis à une analyse critique sérieuse des témoignages et aveux recueillis.

Ainsi donc, l'éventail des preuves habituelles se retrouve dans la recherche de l'ivresse. Certes, les procédés scientifiques apportent dans ce domaine leur important apport mais restent malgré tout limités. C'est pourquoi la jurisprudence actuelle (comme c'est le cas dans cet arrêt) ne se fie que très rarement à une seule preuve et exige la conjonction de deux ou trois preuves ou indices : analyse de sang positive et examen clinique — examen clinique et conduite anormale — témoignage et analyse de sang, etc...

### 4. — Légalité de la prise de sang.

Enfin, pour achever cette note, il importe de rappeler que dans le système congolais actuel, nul ne peut être contraint à subir une prise de sang, car aucun texte n'en prévoit l'obligation légale comme c'est le cas en matière de perquisition domiciliaire d'exploration corporelle de vaccination, injections exigées par la prophylaxie légale. On objectera que la prise de sang est une opération légère, qui ne présente aucun caractère de gravité, mais ce n'est pas l'importance de l'atteinte de corps de la personne humaine qui est en jeu, mais bien le principe de respect dû à la personne humaine (voir note sur l'expertise sanguine de G. J. Bouchons, R.J.C.B. 1952, p. 131).

Il est pourtant évident que la prise de sang est la preuve la plus utile dans le domaine de l'ivresse au volant. Certains législations l'ont d'ailleurs prévue comme obligation. Même plus, les législations scandinaves décident que le conducteur est punissable dès que la teneur en alcool dans le sang est de 0,50 pour mille (Norvège), et en Suède dès qu'elle est de 0,80 pour mille (cité par Van Roye, n° 394). Sans aller jusqu'à l'application d'une preuve légale qui serait en contradiction avec notre régime de preuves en matière pénale, il serait souhaitable de lege ferenda, d'autoriser les autorités judiciaires compétentes (officier de police judiciaire à compétence générale vu la nécessité d'aller vite et l'éloignement éventuel du magistrat instructeur et le magistrat instructeur) de contraindre la personne suspectée de se soumettre à une prise de sang faite par une personne de l'art compétente, requise à cette fin.

Son avis cependant, même s'il devait être obligatoire par la force de la loi, ne lierait pas le juge qui pourrait puiser dans d'autres preuves ou contre-preuves son opinion définitive.

E. LAMY

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

22 novembre 1960

D. H. c/ Y. J.

**I. — PROCEDURE CIVILE. — SIGNIFICATION**  
par édit et missive.

**II. — PROCEDURE CIVILE. — CHOSE JUGEE.**  
Application à la femme mariée commune en biens.

**III. — DROIT CIVILE. — AUTORISATION**  
**MARITALE** pour conclure un emprunt. — Engagement du mari à l'égard d'un emprunt contacté par son épouse commune en biens.

**IV. — DROIT CIVIL. — DELEGATION** et novation.

*I. — La signification irrégulière par édit et missive est couverte par la comparution volontaire ne permettant plus de déclarer l'appel non recevable.*

*II. — Lorsque la procédure d'appel d'un jugement prononcé contre le mari seul, est intenté contre le mari et son épouse, l'action est intentée valablement pour engager les biens du mari et les biens de la communauté, pour laquelle le mari est assigné conjointement avec son épouse.*

*III. — La femme mariée doit recevoir l'autorisation maritale fut-ce tacite pour conclure un emprunt, même en vue d'obtenir un*

*emploi ou une profession. Il appartient au juge de procéder à cette formalité, si le mari la refuse.*

*refuse. L'autorisation tacite du mari peut être trouvée dans le fait qu'il ne s'est pas opposé pendant plusieurs mois à l'exercice par son épouse de la profession de gérante, d'où il peut être aussi admis que le mari a tacitement autorisé son épouse à consentir un emprunt dont dépendait l'exercice de la profession de gérante.*

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

ARRET

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

Attendu que de ce jugement, rendu contradictoirement le 16 mai 1958 et valablement signifié le 22 juillet 1958, appel a été interjeté par acte signifié le 7 octobre 1958; que pour cette signification a été suivie la procédure d'édit et missive, alors que — parti en voyage — l'intimé aurait dû être assigné suivant l'ordre de signification prescrit à l'article 8 du code de procédure-civile; que cette irrégularité a toutefois été couverte par la comparution volontaire de l'intimé à l'audience du 9 décembre 1958; que c'est donc en vain que après treize autres comparutions et remises il excipe de cette irrégularité pour faire déclarer l'appel non recevable;

Attendu que les appelants concluent, en ordre principal à l'infirmité du jugement

entrepris, à la non recevabilité et au non-fondement de l'action principale, et à la condamnation de l'intimé au paiement de 10.000 F de dommages-intérêts et, en ordre subsidiaire, à la réformation du jugement entreprise par le déboute du chef de la demande tendant au de frais de justice;

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

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

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

Attendu que devant le premier juge ce moyen n'a pas été soulevé, ce qui implique de la part des appelants leur consentement à faire juger de nouveau la prétendue même cause (De Page, III, n° 942, note 2); que ce moyen n'est donc pas recevable; que, même s'il le fût, il manquerait de fondement; qu'en effet l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet du jugement, c'est-à-dire le point sur lequel il statue; que le jugement du 22 août 1956 n'a fait que déclarer non recevable une action intentée contre l'appelant seul; que l'autorité de pareille décision ne s'oppose guère à ce que soit déclarée recevable une action intentée conjointement contre l'appelant, comme chef de la communauté des biens et son épouse; que, s'il est vrai qu'il y est énoncé dans les motifs que le mari « ne pouvait être assigné qu'aux fins d'autorisation maritale d'ester en justice », il n'en résulte pas pour autant — comme le prétendent les appelants — que toute action intentée par Van N. en vue de la récupération de la somme prêtée ne pourrait, à l'égard de H. D., avoir d'autre objet que de l'inviter à autoriser son épouse à estimer en justice; que le dit juge a seulement pu déclarer que, en la cause à lui soumise, H. D. ne pouvait être assigné que pour autorisation maritale; que cela résulte du texte précédant immédiatement celui invoqué par les appelants, notamment où il est énoncé : « ...le mari ne fait qu'engager aux côtés de sa femme, les biens communs et ceux du mari; il s'en suit que dans le cas

sous examen le mari ne peut être assigné à titre principal... »; que ce texte laisse suffisamment entendre que le mari pourrait être assigné en sa qualité de chef de la communauté, conjointement avec son épouse; que c'est précisément en cette qualité que l'appelant a été assigné conjointement avec l'appelante dans la présente cause;

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

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

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

Attendu que, dès lors, il ne restait au premier juge d'autre solution — s'il jugeait l'autorisation nécessaire — que de la donner lui-même, procédant d'ailleurs ainsi à une « simple formalité » (De Page, I, n° 746); qu'il a toutefois estimé que l'autorisation n'était pas nécessaire, en raison de l'article 216, 3° du code civil belge, loi nationale des appelants applicable en l'occurrence, puisqu'il s'agit de capacité de personnes; que cet article (actuellement article 226 bis, depuis la loi du 30 avril 1958) dénonce : « quel que soit le régime matrimonial, la femme peut estimer en jugement sans l'autorisation du mari dans toutes les contestations... concernant les droits qui lui sont reconnus pour l'exercice d'une profession... »; que le droit de conclure un emprunt, même en vue d'obtenir un emploi et ainsi une profession, ne peut être considéré comme l'un des « droits reconnus pour l'exercice d'une profession »; que c'est donc à tort que le premier juge a décidé que l'autorisation maritale n'était pas nécessaire; que, faisant ce qu'il aurait dû faire, la Cour autorise l'appelante à estimer en justice;

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

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

de leur libération par suite de novation;

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

Attendu que, contrairement au soutènement des appelants, l'autorisation maritale ne doit pas se faire d'une manière expresse; qu'une autorisation tacite peut suffire (De Page, I, n° 742);

Attendu qu'en l'occurrence il peut être admis que l'appelant, en ne s'opposant pas à l'exercice pendant plusieurs mois par son épouse de la profession de gérante, avec les risques y inhérents, a tacitement autorisé l'appelante à consentir à un engagement dont dépendait l'exercice de cette profession, et qui avait pour but de pallier les risques qu'elle comportait;

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

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

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

Attendu qu'en cas de délégation, le créancier conserve son droit de créance à l'égard du premier débiteur, le délégant (De Page, III, n° 606 et suiv.); que, par conséquent, l'intimé était fondé à réclamer à l'appelante et — en raison de son régime matrimonial — à l'appelant le remboursement de la somme de 20.000 francs;

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

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

Attendu que l'expédition du jugement entrepris ne contient aucune énonciation concernant le chef de demande de 1.885 francs sur lequel le premier juge a pourtant statué, de sorte qu'il faudrait conclure à une décision ultra petita si l'expédition produite était complète et conforme à la feuille d'audience;

Attendu que, par conséquent, la cause n'est pas en état d'être jugée en ce qui concerne le dit chef de la demande principale;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient MM. E. De Raeve, président f. f. de premier président; R. De Maegd et V. de Julemont, conseillers; t'Serstevens, Ministère public. Plaidaient: Mes Dethier et Van Bœckel.)

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

26 novembre 1960

M. P. c/ T.

**PROCEDURE PENALE. — DEFAULT. — Effet de l'opposition.**

**DROIT PENAL. — ROULAGE. — Obstacle imprévisible. — Charge de la preuve.**

*I. — L'opposition ne peut nuire au prévenu quant aux condamnations prononcées et ne porte donc pas sur la partie de l'arrêt qui annule le jugement a quoi quant à l'allocation des dommages intérêts alloués d'office.*

*II. — Pour établir le caractère imprévisible de l'obstacle résultant d'un véhicule freinant d'une manière soudaine et injustifiée, il appartient au conducteur du véhicule tamponneur qui le suivait d'en établir la soudaineté injustifiée.*

ARRET

Attendu que l'opposition du prévenu contre l'arrêt du 19 mars 1960 est régulière en la forme et recevable;

Attendu que l'opposition, ne pouvant nuire au prévenu, n'a d'effet que sur les condamnations prononcées et ne porte donc pas sur la partie de l'arrêt qui annula le jugement a quo quant à la disposition statuant d'office sur les intérêts de la partie lésée indigène;

Attendu qu'il est demeuré établi que dans les circonstances indiquées à la prévention le prévenu, conduisant un camion citerne, vint tamponner le véhicule qui le précédait; que, sous l'effet du choc, les deux véhicules se renversèrent et que le nommé M., passager du véhicule tamponné, encourut une fracture de l'humerus gauche, lésion qui guérit sans séquelle, après 45 jours d'incapacité;

Attendu que le prévenu soutient que le véhicule heurté constitua pour lui un obstacle imprévisible à raison du freinage soudain et injustifié de son conducteur;

Attendu qu'il appartient au conducteur qui vient tamponner celui qui le précède d'établir que le freinage de celui-ci était soudain et qu'il n'était pas imposé par des raisons de sécurité (Van Roye : Code de la circulation, 1137);

Attendu que la soudaineté injustifiée du freinage ne résulte pas des éléments de la cause; que ceux-ci tendent au contraire, à démontrer que le conducteur du véhicule tamponné ralentit progressivement son allure jusqu'à arrêt presque complet, par mesure de prudence commandée par la présence d'enfants jouant sur le bord de la route;

Attendu que le prévenu n'a pu s'arrêter devant un obstacle prévisible et a causé par cette faute la lésion encourue par M.;

Attendu que les infractions mises à sa charge sont établies; qu'elles se trouvent en concours idéal et que la peine unique prononcée répond aux exigences de la repression;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, président f. f. de président; R. De Maegd et V. de Julémont, conseillers; M. Dermaut, Ministère public.

Plaidait : Me Humblé.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

10 décembre 1960

M. P. c/ R. C.

**DROIT PENAL.** — Atteintes à la sûreté intérieure par défaut.

*L'appel d'un jugement statuant sur opposition, déboutant l'appelant pour défaut de comparution, porte sur le jugement dont opposition qui se confond avec celui de débouté conformément à l'article 108 (actuellement art. 93 du nouveau code de procédure pénale) et reprend ainsi toute sa vigueur.*

*Arrêt conforme à la notice.*

(Siégeaient : MM. E. De Raeve, premier président f. f.; R. De Maegd et V. de Julémont, conseillers; M. Dermaut, Ministère public.)

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

5 mai 1962

M. P. / K. et consorts.

**DROIT PENAL.** — Atteintes à la sûreté intérieure de l'Etat.

**I. — Mouvement insurrectionnel.**

**II. — Dol spécial en cas d'excitation des populations.**

**III. — Conditions requises pour qu'il y ait bande hostile.**

*I. — Le fait pour des prévenus, en période de trouble, de tenter de s'emparer en groupe et par la force d'armes et de munitions détenuées par les forces régulières venues rétablir l'ordre est constitutif non pas d'un acte collectif de rébellion concertée sur base des articles 133 et 135 du code pénal mais de tentative d'actes de violence commis dans un mouvement insurrectionnel sur pied de l'article 199 § 2 du code pénal.*

*II. — L'infraction d'excitation des populations contre les pouvoirs par des discours tenus dans des lieux publics exige la réalité d'un discours, l'intention spéciale d'exciter les populations contre les pouvoirs établis.*

III. — *Le fait d'être le meneur d'une foule en effervescence sans organisation préétablie ne constitue pas la preuve suffisante que le prévenu était soit le chef soit le simple participant d'une bande hostile vu qu'aux termes de la loi il faut pour qu'il y ait « bande » que le groupe soit hiérarchisé et revêt le caractère d'un simple mouvement accidentel sans organisation préconçue.* (Note)

## ARRET

### I. — et II. —

A) Avoir au C.E.C. de K. le 1<sup>er</sup> novembre 1960, vers 17 heures, comme co-auteurs selon un des modes établis à l'article 21 du code pénal, livre I, en participant directement à l'infraction :

1) outragé monsieur L., commissaire de police et l'équipe de policiers territoriaux qui l'accompagnait, dans l'exercice de leurs fonctions en leur disant : « bande de macaques — les européens belges sont des macaques » et en les menaçant en ces termes : « Fils de putains, vous allez tous mourir, vous êtes pourris ». Fait prévu et sanctionné par l'article 136 du code pénal, l. II;

2) résisté avec violence et menaces envers monsieur L., commissaire de police, agent de l'autorité et les policiers territoriaux qui l'accompagnaient, agissant pour l'exécution d'un acte de l'autorité, notamment la dispersion des rassemblements illicites, et ce en tentant d'arracher de force la mitrailleuse que tenait monsieur L. et le fusil que tenait le policier V. S. et en arrachant une cartouchière à la ceinture de ce dernier. Fait prévu et sanctionné par les articles 133 et 135 du code pénal, livre II;

B) Dans les mêmes circonstances de lieux le même jour, mais vers 18 heures :

1) volontairement porté des coups à la face sur la personne de Mr M. S., agent S. à K., fait prévu et puni par l'article 46 du code pénal, livre II;

2) méchamment détruit une paire de lunettes valant 800 francs et dégradé un vélo valant approximativement 2.000 francs, appartenant à Mr M. S., préqualifié : fait prévu et sanctionné par l'article 112 du code pénal livre II;

C) Dans les mêmes circonstances de lieux, le même jour, mais dans la soirée, par des discours tenus dans une réunion publique de Balubas, excité les populations contre les pouvoirs établis, notamment en excitant les balubas de la cité de K. à se révolter contre les pouvoirs établis et à la guerre civile contre les tribus favorables au gouvernement : fait prévu et puni par l'article 186 du titre VIII, livre II du code pénal;

D) Dans les mêmes circonstances de lieu, le 2 novembre 1960, dans la matinée :

### En ordre principal :

Avoir pris la tête d'une bande hostile, ou y avoir exercé un commandement ou une fonction quelconque, pour faire attaque ou résistance envers la force publique agissant contre les auteurs de pillages commis au C.E.C. de K., en commandant ou en exerçant une fonction quelconque dans la bande des Balubas qui s'opposèrent aux efforts de pacification entrepris par la police territoriale de K. sous la direction du commissaire de district, attaquèrent cette autorité et la force publique;

### En ordre subsidiaire :

Avoir fait partie de la bande hostile dont question ci-dessus en ordre principal, sans y avoir exercé aucun commandement ni emploi : fait prévu et puni par l'article 197 du titre VIII, livre II, du code pénal;

Vu le jugement rendu contradictoirement par le tribunal de première instance d'Elisabethville le 18 mai 1961 dont le dispositif est ainsi conçu :

« Le tribunal, statuant contradictoirement;  
« Dit établis les faits mis à charge des prévenus K. R. et S. J.;  
« Les dit constitutifs, par entreprise unique,  
« de sédition avec commandement de bandes;  
« Condamne chacun des deux prévenus à une  
« peine unique de dix ans de servitude pénale. »

### Quant à K. :

Attendu que ce prévenu se trouvant à la tête d'une foule en colère qui se heurta à une

patrouille de policiers commandés par le commissaire L. interpella ces agents de l'autorité dans les termes outrageants repris à la première prévention, qu'il tenta également de se saisir de la personne du dit commissaire et de lui enlever sa mitrailleuse, qu'il s'en prit ensuite au policier V. s'emparant de force d'une cartouchière, après avoir tenté de s'emparer de son fusil, tentative qui n'échoua que grâce à la résistance opiniâtre de ce policier;

Attendu que ces faits ont été reconnus à maintes reprises par le prévenu au cours de l'instruction préparatoire, que ses aveux ont été corroborés par les déclarations circonstanciées des membres de la patrouille;

Attendu qu'ils ont été correctement qualifiés d'outrages à des agents de l'autorité, que toutefois, s'agissant des faits qualifiés de rébellion, en l'espèce l'attaque de la patrouille en vue de s'emparer de ses armes, alors qu'elle s'efforçait de disperser un rassemblement illicite, il échet de décider qu'ils tombent sous le coup de l'article 199 § 2 (nouveau) du code pénal qui prévoit et sanctionne le fait, dans un mouvement insurrectionnel, de s'emparer d'armes et de munitions de toutes espèces, de la manière prévue par cet article et notamment par le désarmement des agents de la force publique; que n'ayant point abouti à l'appropriation des dites armes et munitions, il échet de décider que le fait sous examen doit être qualifié de tentative de cette infraction;

Attendu que le défaut du prévenu ne saurait empêcher la Cour d'exercer sa mission légale qui est de qualifier exactement les faits soumis à son appréciation;

Attendu que les préventions de coups simples et destruction méchante d'une bicyclette au préjudice du nommé M. sont établies par la déclaration sous serment du dit M. et d'autant moins suspecte que l'auteur et sa victime sont de même appartenance clanique; qu'au surplus ce témoignage est confirmé par celui de X; qu'il résulte toutefois de l'ensemble de ces déclarations que seule la bicyclette a été détruite méchamment, le bris de lunettes n'étant que la conséquence des coups portés à la face;

Attendu qu'en ce qui concerne la prévention d'excitation de foule par des discours publics, les seuls éléments recueillis par l'enquête ont trait à une réunion tenue par le clan politique du prévenu, à laquelle assistait celui-ci, et où il se faisait même remarquer par son exaltation; qu'il ne saurait toutefois en être déduit qu'il a tenu des discours, et que

ceux-ci avaient la portée criminelle déterminée par la loi;

Attendu qu'il échet enfin d'écarter la prévention de participation en qualité de chef et subsidiairement de simple membre à une bande hostile; qu'en effet s'il est acquis que K. s'est affirmé en l'occurrence comme le meneur d'une foule en effervescence, ces éléments de fait sont étrangers à l'infraction libellée à l'article 195 (nouveau) du code pénal lequel punit sous le terme de bandes hostiles les associations organisées de malfaiteurs dont les différents membres sont rattachés entre eux par des liens non équivoques et qui forment un corps organisé capable de fonctionner au moment propice, associations qui revêtant également un caractère permanent et qui excluent de leur définition les réunions subites accidentelles et sans organisation préconçue; qu'au surplus rien n'établit que le groupement politico-tribal auquel appartenait le prévenu se doublât d'une association ayant en vue l'un des objectifs subversifs prévus par la loi (Rigaux et Trouse: Les crimes et délits du code pénal, traité I, p. 508 et suivants);

Confirme le jugement dont appel en ce qu'il a déclaré établies à charge de K. et de S., l'infraction d'outrage envers des agents de l'autorité, et à charge de K. seul, les infractions de coups simples et de destruction méchante d'une bicyclette;

L'annule pour le surplus et statuant à nouveau;

Dit que les faits mis à charge de K. sous la qualification de rébellion sont constitutifs de l'infraction de tentative d'appropriation d'armes dans un mouvement insurrectionnel, prévu et sanctionnée par les articles 4 et 199 § 2 du code pénal, le condamne de ce chef à une peine de cinq ans de servitude pénale principale;

Condamne K. du chef d'outrage à des agents de l'autorité à une peine de six mois de servitude pénale principale, du chef de coups simples à une peine de un mois de servitude pénale principale, du chef de destruction méchante d'une bicyclette à une peine d'un mois de servitude pénale principale;

Ordonne le cumul des peines soit cinq ans et huit mois de servitude pénale principale;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient: MM. R. De Maegd, président, a.i.; E. Charlier et C. Bosseler, conseillers; Piret-Gérard, Ministère public.  
Plaidaient: Mes Lozet et Spandre.)

#### NOTE

##### a. — Mouvement insurrectionnel et bande hostile: différence.

La décision de première instance réformée par la cour d'appel avait, en l'occurrence, retenu contre le prévenu K. l'infraction de participation à l'activité criminelle d'une bande hostile et séditeuse à titre de commandement et, sur cette base avait estimé qu'une seule peine s'imposait à raison de cette entreprise unique.

Il est certain que le tribunal de première instance — saisi de faits divers: outrage, rébellion, coups et blessures, destruction méchante, commandement d'une bande hostile et séditeuse, — avait fait une application très large du délit collectif estimant que la perpétration de toutes ces infractions au cours d'une même action générale autorisait de retenir une unité d'intention suffisante entraînant une seule peine.

La Cour, au contraire, a examiné les inculpations d'une manière distincte et a estimé, à juste titre, qu'il n'y avait entre elles qu'un simple concours matériel, car l'activité criminelle reprochée au prévenu fut d'abord assez prolongée et surtout, intéressait des types d'infraction de nature assez différente, tantôt une attitude injurieuse vis-à-vis de l'agent de l'autorité (outrage), tantôt une volonté méchante d'atteindre l'intégrité des personnes et des biens — coups et blessures et destruction méchante — tantôt le but de résister aux agents de la force publique ou de développer une agression collective spontanée (art. 135 ou art. 199 § 2). v. en ce sens, Constant, p. 244, Cass bg. 27.12.1911, Pas. 1912, I, 55: notre note dans cette revue, 1963).

##### b. — La disqualification faite par la Cour d'appel de rébellion collective concertée en infraction de violences commise durant un mouvement insurrectionnel est intéressante.

En effet, l'art. 135 exige une condition spéciale à savoir, que la rébellion collective (par plusieurs personnes) soit la suite d'un concert préalable. Or, l'ambiance dans laquelle ces troubles se sont déroulés ne permet pas d'établir cette sorte de préméditation.

Par contre, la foule excitée menée par les prévenus était bien celle que le législateur a qualifiée de mouvement insurrectionnel, c'est-à-dire de « mouvement collectif qui s'extériorise soit par des actes portant atteinte aux pouvoirs ou à l'ordre établis, soit par des agressions entre les personnes, la dévastation ou le pillage » (art. 199, § 3).

Dans le cadre des atteintes à la sûreté intérieure de l'Etat (système général de répression mis en vigueur par l'O.-L. du 2.11.1959, prorogée par l'O.-L.

du 7.3.1960 et confirmée définitivement par le décret du 27.6.1960), le législateur a fait preuve d'originalité par rapport aux législateurs européens qui traitent de la même question, surtout par cette notion tout à fait nouvelle du mouvement insurrectionnel. Il s'agit là de réprimer en période de troubles menaçant les pouvoirs et l'ordre établis, les violences commises par des groupes accidentels, spontanés, non hiérarchisés mais détenteurs, d'une criminalité collective dangereuse et explosive.

Cette infraction spéciale au code pénal congolais, intéresse la foule criminelle et aveugle. Il suffit que les conditions générales de mouvement insurrectionnel soient acquises pour qu'alors une participation générale sans « distinction » puisse être acquise contre tous ses auteurs. Ils sont placés sur le même pied par le législateur qui établit une vaste solidarité dans la répression, considérant sans doute qu'il lui est impossible de faire les mêmes distinctions qu'à l'égard des bandes vu que le crime est soutenu par une foule inorganique, irréfléchie, entraînée par sa passion à tel point qu'elle forme une entité momentanée ayant sa psychologie propre (v. Psychologie des foules de Lebon).

Cet aspect collectif qui domine cette incrimination répond également aux conceptions africaines plus solidaristes qu'individualistes.

Cette innovation facilite évidemment la répression de ces mouvements insurrectionnels puisqu'elle autorise de punir celui qui, dans les conditions très larges reprises au paragraphes 1 et 2 de l'art. 199, portent des armes, attaquent, envahissent, pillent, détruisent des édifices publics ou des maisons privées, entravent par tous obstacles la formation, la circulation et l'activité des forces de l'ordre par tous moyens, s'emparent des armes et munitions des forces régulières par toutes sortes de violences et menaces. Ainsi il apparaît que c'est « aux seuls résultats » définis par la loi que l'infraction est établie sans qu'aucune recherche de mobile ne soit requise. La tentative est aussi punissable si le commencement d'exécution laisse apparaître, sans nul doute, la volonté d'atteindre les résultats délictueux précisés ci-dessus.

En pratique, les poursuites seront surtout engagées contre ceux qui ont mené cette foule, ou ceux qui se sont montrés les plus violents, les plus excités et qui, par ce fait, ont attiré l'attention plus particulière des enquêteurs.

De plus, il serait aussi difficile d'admettre un mouvement insurrectionnel comme étant l'activité de quelques uns; il faut que l'aspect collectif revête une certaine ampleur, ceci se dégage clairement de la définition légale reprise au parag. 3 de l'article 199 (cfr. super).

Enfin, ceux qui instruisent ces délicates affaires de groupements criminels accidentels, doivent veiller à ne pas poursuivre ceux qui ont été incorporés par hasard dans cette foule criminelle ou qui ont dû, sous l'effet d'une contrainte morale irrésistible, faire montre d'une sorte d'adhésion extérieure pour autant cependant, qu'aucun acte positif de violence, de pillage, de rapine, de massacre ne leur soit imputable. Comme il vient d'être précisé plus haut, au sein de ces collectivités passagères brutales et destructrices, il faut malgré tout porter la répression contre les meneurs, cerveaux temporaires mais efficaces de celles-ci et les activistes évidents.

##### c. — La Cour, ayant ainsi retenu la qualification de mouvement insurrectionnel, refusa logiquement de voir en même temps dans le chef des meneurs, l'in-

fraction de commandement ou de simple participation aux activités d'une bande hostile et séditeuse (art. 194 à 197).

Il y a en effet une incompatibilité certaine entre ces deux types d'infraction, l'une étant la résultante d'une organisation préalable, permanente, hiérarchisée, tandis que l'autre est le fait d'un groupement soudain et accidentel. La bande est le prototype du groupement criminel organisé parce qu'il doit être composé d'une part de recruteurs, directeurs, organisateurs, chefs et d'autre part, des autres co-participants, sans titre ni grade. Ainsi, les art. 194 à 197 distinguent dans cette participation criminelle, complexe, les différents degrés de culpabilité.

### 1. — Les participants majeurs.

Ce sont les directeurs (art. 194-195 alinéa 2), les individus exerçant une fonction ou un commandement (art. 194-195 al. 2), les formateurs (art. 194 al. 2), les organisateurs (art. 194 al. 2), constituant un cas de corréité qui les feront tomber sous le coup d'une répression identique (art. 195 al. 2 et art. 198, qui n'admet le bénéfice de l'excuse absolutoire qu'en faveur des comparses).

Ces différentes participations supérieures font clairement ressortir les conditions pour qu'il y ait légalement une bande à savoir les caractères d'antériorité, de permanence, d'hiérarchie. Il s'agit en l'occurrence des cerveaux de cette association criminelle organisée.

### 2. — Les participants simples.

Ne sont sujets à la répression que s'ils sont saisis sur les lieux de la réunion séditeuse (art. 195 al. 1, sans distinction de grade, et art. 196). Il ne faut pas croire qu'il en est ainsi s'il s'agit de quelqu'un se trouvant là par hasard; tel serait le cas d'un curieux entraîné dans la réunion. Il faut qu'il y ait une réelle adhésion au but de la bande; celle-ci sera souvent établie par l'activité séditeuse ou par la preuve de son adhésion antérieure par exemple une carte de membre, le port d'un insigne révélateur, etc.

### 3. — Participation spéciale.

L'article 197 atteint une complicité de type spécial en punissant ceux qui connaissant le but ou le caractère des dites bandes auront fourni à celle-ci ou à leurs divisions des logements, retraites ou lieux de réunion. Il s'agit d'un recel de personne où le législateur s'est montré moins rigoureux que pour le recel des malfaiteurs tel qu'il est sanctionné par l'article 22 in fine du code pénal, car il n'exige pas à l'article 197 que ce recel soit habituel. Notons enfin que ce recel est punissable aussi bien s'il s'est manifesté avant l'action séditeuse (pour autant que celle-ci se réalise) que pendant ou après celle-ci. En cette dernière hypothèse, le législateur retient la complicité spécifique du fauteur (de même, l'art. 22 al. 4 retient exceptionnellement comme complice celui qui aura avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'infraction dans les faits... qui l'ont « consommée »).

En outre, le législateur exige que la bande soit « hostile », c'est-à-dire qu'elle manifeste dans son ac-

tion séditeuse des sentiments d'inimitié vive de rancune, de haine (comme par exemple la haine raciale, tribale). A cet égard, si, dans la répression des actes commis par des bandes hostiles, le législateur congolais s'est inspiré très largement du code pénal belge (art. 194 à comparer à l'art. 128 C.P.B., l'art. 195 à l'art. C.P.B., l'art. 196 à l'art. 132 C.P.B., l'art. 197 à l'art. 133 C.P.B.), il s'en est écarté sur un point important à savoir qu'il exige de la part de la bande le dol spécial d'hostilité alors que le code pénal belge requiert que la bande soit armée (art. 128 C.P.B.): preuve morale d'un côté, preuve matérielle de l'autre.

Enfin, l'article 198 admet uniquement en faveur des participants simples que l'on dénomme aussi les comparses, le bénéfice de l'excuse absolutoire à condition qu'ils se soient retirés au premier avertissement des autorités civiles ou militaires ou même depuis la réunion séditeuse lorsqu'ils sont saisis hors des lieux de celle-ci s'ils n'ont opposé aucune résistance et qu'ils étaient sans armes.

Cette notion de l'excuse absolutoire reprise également à l'art. 201 du code pénal est tout à fait nouvelle dans le code pénal congolais vu qu'il n'existe pas de théorie générale de l'excuse tant atténuante qu'absolutoire dans le livre I<sup>er</sup> du code pénal congolais ni d'application spéciale dans le livre II qui traite des infractions et de leur répression en particulier (excepté l'art. 102 bis réprimant la grivelerie, infraction de date récente: décret du 4.8.1953). (1)

Il nous semble que cette innovation exclut d'une manière définitive la théorie autrefois défendue que l'excuse est un principe général de droit et qu'à raison du silence de la législation congolaise sur ce point, il y a lieu de s'inspirer de la législation belge.

Cette théorie est pour une autre raison contestable parce qu'en réalité les excuses doivent par leur essence même émaner d'une disposition légale dont le sens doit être apprécié rigoureusement et que, de plus, les motifs qui poussent les législateurs à supprimer ou à adoucir un fait pénal sont d'opportunité ou d'utilité sociale découlant d'une politique criminelle nationale (v. aussi en ce sens: *Novelles: Droit pénal - Dellicourt*, n° 69, Mineur, p. 66).

### d. — Aspect commun: Participation nécessaire.

Malgré les différences qui viennent d'être décrites entre ces deux types d'infraction intéressant toutes deux les atteintes à la sûreté intérieure de l'Etat, il y a lieu de préciser que la bande hostile aussi bien que le mouvement insurrectionnel ont un aspect commun. Toutes deux constituent en effet des cas de participation criminelle essentielle ou nécessaire. En d'autres termes, ces deux infractions exigent par leur définition même l'intervention de plusieurs personnes (v. *Rigaux-Trousse: I; Crimes et délits*, p. 532; — *Constant*, 7<sup>e</sup> édit. n° 263 - *Novelles: Droit pénal: Trousse*, n° 4154). Cependant, s'il existe une théorie générale réprimant la participation accidentelle précisée aux articles 21 et 22 du code pénal, il n'y a pas au contraire de principes directeurs dans le domaine de la participation criminelle nécessaire. C'est

(1) Dans les législations spéciales, il faut citer l'art. 3 du décret actuel réprimant le chèque sans provisions qui retient l'excuse atténuante (art. 3) dans le cas où le tireur a désintéressé le porteur avant la saisine du tribunal.

ainsi que nous pouvons encore citer à côté de ces deux infractions : les associations de malfaiteurs (art. 156 à 158 C.P.), le complot (art. 190 C.P.), mais non l'attentat (art. 187 et art. 193 C.P.), la rébellion collective concertée (art. 135 C.P.), la corruption du fonctionnaire, agent passif, par le corrupteur, agent actif (art. 147 à 150 C.P.). Il en est, de même dans l'évasion des détenus où sont punis ceux qui ont provoqué ou favorisé l'évasion et non le détenu (art. 161 à 164 C.P.).

Cet aspect assez disparate de la répression de la participation nécessaire se présente d'une manière tout à fait éparse dans le livre II du code pénal et prouve qu'un seul critère peut être retenu dans ces cas : la volonté du législateur. C'est pourquoi il reste possible d'envisager encore dans un cas de participation nécessaire l'application des règles générales réglementant la participation accidentelle du moment que cette participation se manifeste sous l'aspect d'une simple complicité. En effet, en ce cas, le complice, sur base des articles 22 et 23 du code pénal, pourra bénéficier de la solution répressive la plus favorable. Tel serait le cas de celui qui aurait fourni des indications ou des armes ou des munitions à une bande séditeuse, cette situation n'étant pas expressément prévue par l'article 197 du code pénal (v. en ce sens : Rigaux-Trousse, *ibid.* n°518).

E. LAMY.

## COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

7 juillet 1962

F. I. c/ H.

**PROCEDURE CIVILE. — EXPERTISE. — Confirmation de la mission d'un expert irrégulièrement désigné. — Conclusions.**

*I. — C'est à tort qu'un tribunal confirme la mission d'un expert irrégulièrement désigné et lui ordonne de reprendre ab initio, son expertise, vu que cet expert a déjà exprimé un avis et ne dispose donc plus de l'impartialité voulue pour accomplir une nouvelle fois sa mission. Partant, le deuxième rapport doit être rejeté d'office sur base de cette suspicion.*

*II. — Une fois les conclusions prises, l'affaire est en état et le juge peut légalement statuer même s'il n'a pas été répondu complètement à toutes les demandes formulées par la partie demanderesse.*

## ARRET

Vu le jugement rendu le 4 juillet 1961 par le tribunal de première instance d'Elisabethville, dispositif ainsi conçu :

« Prie le sieur M. M., professeur à la faculté de médecine de M. de reprendre ab initio l'expertise qui lui avait été confiée en vertu du jugement du 13 novembre 1960;

« Dans ce but : de convoquer au préalable les parties, par lettre recommandée, en leur laissant pour comparaître ou lui communiquer leurs dossiers, un délai suffisant, compte tenu de leur éloignement et du lieu de l'expertise;

« Dans ces conclusions de préciser explicitement ses références aux barèmes légaux d'application;

Attendu que sur conclusions conformes des parties, le tribunal de première instance d'Elisabethville, par jugement en date du 23 novembre 1960, désigne, par personne interposée, un expert en médecine avec mission, après avoir pris connaissance des dossiers, d'examiner H., de fixer le pourcentage de son invalidité permanente partielle et de déposer un rapport;

Attendu que sur le dépôt de ce rapport, les parties recomparurent devant le premier juge et en admirent toutes deux les irrégularités; qu'H. conclut à une simple revision, à la lumière des dossiers, par le même expert; que le Fonds des invalidités postula sa nullité ainsi que le remplacement de l'expert, et de plus, le rejet de la demande portant sur les frais médicaux, pharmaceutiques et d'hôpital, alors qu'H. sollicitait remise pour plaider;

Attendu que par jugement en date du 4 juillet 1961, le tribunal de première instance d'Elisabethville maintint la désignation de l'expert originaire en lui enjoignant de reprendre ses travaux ab initio, après avoir, cette fois, convoqué les parties ou tout au moins reçu leurs dossiers, et en précisant ses références aux barèmes légaux du Katanga; qu'en outre et implicitement il rejeta les conclusions du Fonds des invalidités, quant au remboursement des frais médicaux à motif que l'affaire n'était pas en état;

Attendu que l'appel de ce dernier jugement est régulier en la forme, qu'il a été interjeté



II. — Le terme « tiers responsable » employé à l'alinéa 2 de l'article 21 du décret du 1<sup>er</sup> août 1949 englobe non seulement l'auteur direct de l'accident mais encore la personne civilement responsable de celui-ci.

III. — La déduction du capital nécessaire à la constitution de la rente incombe au tiers en dehors de tout décaissement effectif.

### ARRET

Attendu que par exploit en date du 14 août 1959, le Fond des invalidités a assigné les intimés au x fins de s'entendre condamner solidairement ou l'un à défaut de l'autre au paiement de la somme globale de 19.119 F, montant des réparations revenant à la veuve M. dont l'époux fut victime d'un accident de travail engageant la responsabilité des intimés;

Attendu que par jugement en date du 30 mars 1961 le tribunal de première instance d'Elisabethville déclara l'action non recevable à l'égard du civilement responsable K. à motif que les lois sur les accidents de travail sont de stricte interprétation en elles-mêmes et dans la mesure où elles autorisent le retour au droit commun; que l'article 21 du décret du 1<sup>er</sup> août 1949 n'autorisant qu'un recours contre le « tiers responsable » on ne peut englober dans cette dénonciation le civilement responsable; qu'au surplus même basé sur le droit commun le recours doit être rejeté à défaut de dommage subi par le demandeur par la faute du tiers responsable; qu'en ce qui concerne K. il déclare que le Fonds ne pouvait réclamer que les sommes effectivement payées et ordonna en conséquence et avant faire droit, l'apport de la preuve de ces paiements;

Attendu qu'à tort le premier juge a déclaré l'action irrecevable à l'égard du civilement responsable K., qu'il n'y a aucun motif de donner aux termes « tiers responsable » employé à l'alinéa 2 de l'article 21 du décret du 1<sup>er</sup> août 1949 un sens plus restreint que celui leur attribué dans l'alinéa 1<sup>er</sup> du même article où il englobe non seulement l'auteur direct de l'accident (article 258 du code civil) mais encore la personne civilement responsable de celui-ci (article 260 du code civil); que cette interprétation est admise en droit belge et

en droit congolais, lequel s'inspire du premier (cfr. Delaruwière-Namèche, n° 407, décret du 20 déc. 1945, art. 15, Léo. 24.9.57, Bel. Col. 1958, p. 289); que cette interprétation est au surplus, traditionnelle; que surabondamment il n'est nullement acquis dans l'état actuel de la jurisprudence que l'assureur-loi ne dispose à l'égard du tiers responsable que de l'action subrogatoire à l'exclusion d'un recours propre et personnel basé sur l'article 258 du code civil et partant sur la réunion des conditions requises pour l'application de cet article et notamment l'existence d'un dommage imputable au dit tiers (cfr. Lalcux: Traité des assurances terrestres, n° 416) :

Attendu qu'à tort également le premier juge a ordonné à l'appelant d'apporter la preuve des sommes effectivement décaissées; qu'il résulte en effet des pièces produites que la réception des sommes de 844 et 300 francs est attestée par un procès-verbal d'accord contenant reconnaissance écrite du bénéficiaire, effectuée sous le contrôle du juge; qu'en vain évidemment, les intimés veulent écarter cette reconnaissance en invoquant l'adage *res inter alios acta* qui vise les contrats; qu'en ce qui concerne le capital de 17.795 francs, nécessaire à la constitution de la rente convenue, sa déduction incombe au tiers en dehors de tout décaissement effectif, que telle est ici aussi la solution traditionnelle de la Cour de céans, que l'opinion contraire, scutenuée par le premier juge, repose de surcroît sur une jurisprudence belge périmée (appel Eville 24.12.57, R.J. 1958, p. 158; — Eville, 8.12.59, Foncolin c/ Tyteca R.C. 3639, inédit, sous Léo précité, Bel. Col., p. 290);

Attendu en conséquence qu'il échet d'annuler le jugement entrepris; que l'affaire étant en état, il y a lieu en outre à évocation;

Attendu qu'il résulte des éléments produits et notamment du dossier répressif régulièrement communiqué à la Cour que le premier intimé, responsable d'un très grave accident survenu sur le fleuve Luapula, le 3 décembre 1957, fut condamné par jugement définitif du chef d'homicide par imprudence notamment à l'égard du nommé M.; que le second intimé, civilement responsable, fut condamné par la même juridiction au paiement de diverses sommes aux victimes de cet accident; que M. étant ouvrier au service de l'ex-Congo belge au moment du sinistre, la réparation du préjudice causé par son décès suivit la procédure prévue en matière d'accident de travail, et que les intimés doivent être considérés en l'occurrence comme tiers autres que

l'employeur, ses employés et travailleurs et responsables du dit accident de travail, pouvant être actionnés en remboursement des réparations accordées par l'organisme assureur;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. E. Charlier, premier président, a. i.; A. De Bevere et C. Bosseler, conseillers; R. Piret-Gérard, Ministère public.)

## COUR D'APPEL DELISABETHVILLE

25 mai 1963

M. P. c/ TS.

**DROIT PENAL. — RESPONSABILITE. — Conditions. — CIRCONSTANCE ATTENUANTE. — Application. — PREMEDITATION. — Conception criminelle antérieure.**

*L'absence d'affection mentale, constitutionnelle ou évolutive quand bien même l'intelligence du prévenu est primitive ne peut permettre de conclure à une diminution de responsabilité. Toutefois l'incapacité et la mentalité fruste et primitive entraînent le bénéfice de certaines circonstances atténuantes. (1)*

*La préméditation dans l'assassinat est suffisamment établie si l'antériorité de la conception criminelle est établie parce qu'elle exclut la perpétration de l'infraction dans un moment de colère ou de passion mais prouve au contraire une exécution faite avec réflexion et sang-froid.*

### ARRET

Revu l'arrêt du 19 novembre 1962 nommant expert chargé de l'examen mental du prévenu en vue de déterminer sa responsabilité;

Attendu que cet acte d'instruction a été diligenté;

Qu'il résulte du rapport de l'expert déposé au greffe de la Cour le 14 mai 1963 que le prévenu ne présente aucune affection mentale, constitutionnelle ou évolutive, le rendant incapable du contrôle de ses actes; que son intelligence est sans doute primitive, mais que

cette constatation ne permet pas de conclure à une diminution de responsabilité;

Attendu que le prévenu poursuivi pour assassinat a été condamné à quinze ans de servitude pénale du chef de meurtre;

Attendu qu'il est demeuré établi par l'ensemble des données recueillies à l'instruction et au cours des débats, notamment par les aveux répétés du prévenu que celui-ci, dans les circonstances de temps et de lieu indiquées à la prévention a, avec une intention déterminée de tuer, noyé son fils E., âgé de quatre ans, dans une espèce de puisard;

Attendu que suivant ses premiers aveux et les déclarations de sa femme, le prévenu aurait voulu se venger de celle-ci parce qu'elle l'avait délaissé et refusait de reprendre la vie commune;

Que suivant ses déclarations à l'instruction et au cours des débats, il aurait voulu punir son fils pour l'avoir faussement accusé d'avoir empoisonné la boisson d'un parent auquel sur décision de l'autorité coutumière il avait été contraint de payer une forte indemnité;

Attendu qu'aucune de ces deux versions n'a été prouvée à suffisance, la première qui a le mérite de la logique et de la cohérence reposant sur un témoignage suspect et sur des aveux actés dans des circonstances leur enlevant toute garantie de sincérité; la seconde qui paraît moins vraisemblable étant étayée sur les seules déclarations intéressées du prévenu;

Attendu qu'en l'absence d'éléments certains, il échet de s'en tenir aux aveux du prévenu dont le mobile reconnu n'est, au demeurant pas moins révoltant que celui qui lui est imputé;

Attendu que le prévenu avoue devant le magistrat instructeur qu'il avait conçu le dessein de tuer son enfant une semaine avant de le mettre à exécution; que revenant sur cette déclaration à l'audience, il prétend que sa résolution fut prise le jour où son fils le dénonça et qu'il l'exécuta le lendemain;

Attendu que, de toute façon, l'antériorité de la conception criminelle est suffisamment établie;

Attendu que le prévenu vint chercher son enfant, le conduisit à une boutique pour lui acheter des bonbons puis le mena au puisard où il le noya;

Attendu que ces circonstances révèlent que le crime n'a pas été commis dans un mouvement de colère et de passion, mais qu'il a été exécuté avec réflexion et de sang-froid;

Attendu que le crime ayant été exécuté par suite d'une résolution criminelle antérieure et réfléchie, il convient, contrairement à l'opinion du premier juge de le qualifier d'assassinat;

Attendu que si aucune perturbation mentale constatée ne permet de conclure à une diminution de responsabilité, il y a lieu de relever avec l'expert que le prévenu est inintelligent et d'une mentalité extrêmement fruste et primitive;

Attendu que le prévenu trouve dans cette mentalité certaines circonstances atténuantes dont, à bon droit, le premier juge lui a accordé le bénéfice;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM. De Raeve, président; E. Charlier et A. De Bevere, conseillers; A. Belina, Ministère public.

Plaidait : Me de Castelberg.)

(1) NOTE d'observation. — On pourrait se demander pourquoi à défaut de diminution de responsabilité pour absence d'anormalité, la Cour a retenu le bénéfice de circonstances atténuantes sur base d'une certaine inintelligence et de la mentalité fruste et primitive. En réalité, le criminel a été examiné par la Cour sous deux aspects distincts.

D'abord, l'examen de son état mental duquel on a pu dégager objectivement son degré de normalité. Clui-ci, une fois précisé, sur un plan général l'individu étant déclaré sain d'esprit, était déclaré entièrement responsable de ses actes. Il s'agit en ce cas de la responsabilité abstraite du délinquant.

Ensuite, il y avait lieu de concrétiser celle-ci, c'est-à-dire de l'individualiser, de la situer dans le contexte psycho-social dans lequel le prévenu a évolué au moment de son crime. Ainsi son inintelligence par absence de formation résultant de sa mentalité fruste et primitive devint le facteur personnel dont put être dégagé l'exacte responsabilité individuelle, justifiant le bénéfice de circonstances individuelles. Responsabilité et personnalité tels furent les deux pôles d'appréciation retenus par la Cour.

E. L

## TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE D'ELISABETHVILLE

3 novembre 1956

Sc. G. c/ L. A.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. —**  
Contrat d'emploi déguisé en louage d'industrie.

*L'emploi est régi par des dispositions généralement impératives et il n'importe pas*

*que les parties en aient convenu autrement, ou que l'une d'elles ait renoncé aux avantages à lui faits par la loi.*

*Pour qu'il y ait contrat de louage d'industrie, les obligations du locateur d'industrie doivent concorder avec la nature du contrat. Un préposé à l'étal d'une boucherie n'est pas locateur d'industrie (1).*

## JUGEMENT

Attendu que le défendeur soutient que leurs relations ont été celles de l'entreprise, produisant à l'appui de ses dires un acte dressé après coup le 2 janvier 1956 en double original et intitulé contrat d'entreprise, aux termes duquel l'entrepreneur s'engage moyennant la rémunération de 5% des recettes mensuelles et le logement, à assurer le service de l'étal de boucherie que le défendeur avait pris à bail dans les magasins à K.;

Attendu que l'entrepreneur souscrit encore à une clause de non-concurrence pour un an;

Attendu que le défendeur voudrait tirer de cet écrit une défense au demandeur de prouver par témoins outre ou contre le contenu de l'acte et aussi une défense au tribunal de dénaturer ce contenu sous le couvert de son droit d'interpréter les contrats;

Attendu que c'est à tort et vainement que le défendeur oppose la prééminence de l'écrit au demandeur alors que celui-ci n'a offert contre l'écrit aucune preuve par témoignage ou présomptions encore que la règle de la prééminence ne s'applique pas aux engagements commerciaux si d'après le défendeur il y a acte commercial d'entreprise;

Attendu qu'il est encore moins convenant que le défendeur cite pour jurisprudence le jugement du 13 février 1951 du tribunal d'appel du Ruanda-Urundi, dans lequel on lit, contrairement à ce qu'il y a vu que « ... (le juge) n'est pas lié par les termes de l'écrit dans lequel les parties ont déclaré leur volonté réciproque... » et que... « il peut contredire les termes du contrat à la condition d'affirmer qu'ils ne sont pas conformes à ce que les parties ont voulu... » et qu'« à fortiori il peut interpréter des termes libellés au contrat pour leur donner une signification qui est différente et conforme à la volonté des contractants qui est la seule source de leurs obligations réciproques... », ce que l'annotateur du journal des tribunaux d'outremer, 1950-1951, p. 179,

déclare une application « fondée et judicieuse ...des règles tracées par la doctrine et par la jurisprudence en matière d'interprétation des contrats, encore que le notifiant ait averti les juges du danger de se contredire;

Attendu qu'en l'espèce, s'il y a une contradiction, c'est celle qui a fait ranger sous le soit-disant contrat d'entreprise (au juste, le contrat de louage d'industrie) des obligations du locateur d'industrie qui ne concordent pas avec la nature du contrat;

Attendu qu'en effet on y cherche vainement quel achèvement d'œuvre, à l'instar du gain d'un procès ou la guérison d'une maladie ou du dressement des plans d'une construction ou de la remise en marche d'une machine..., le défendeur attendait de son prétendu locateur d'industrie, préposé à l'étal d'une boucherie; mais qu'il apparaît bien et dans l'acte du 2 janvier 1956, et dans cette instance en les conclusions du 27 octobre 1956 du défendeur qui reproche au demandeur de n'avoir pas donné à son service toute son activité que ce dernier attendait une dépendance qui fait proprement l'objet de l'emploi;

Qu'en droit congolais, l'emploi est régi par les dispositions générales impératives du décret du 25 juin 1949, et qu'il n'importe pas que les parties n'aient convenu autrement ou que le demandeur ait, paraît-il renoncé aux avantages à lui faits par ce décret (cfr. art. 4);

Attendu que le défendeur a mis fin à l'emploi du demandeur, le 31 mai 1955, pour des motifs notifiés quoi qu'en prétende le défendeur dans sa lettre du 2 juin 1956; mais qu'il n'apparaît pas que cette rupture immédiate ait de justes motifs;

Qu'on ne saurait admettre d'emblée que l'employeur puisse reprocher à son employé le mauvais état de ses affaires, à moins de prouver absolument que cette situation est causée uniquement par les fautes lourdes de l'employé;

Attendu qu'en l'espèce cette preuve n'est pas faite, que des affirmations n'y suffisent pas;

Qu'on doit seulement déduire des pièces comptables fort sommaires du défendeur, que celui-ci entendait calculer les recettes de la gestion sur les dépenses du magasin; conception curieuse et en tout cas malsaine du commerce;

Le reste sans intérêt.

(Siégeait : MM. J. Jacques. Plaidaient : Mes C. Leruitte et T. Claeys.)

(1) NOTE : solution constante.

L'article 1 du décret-loi 1.2.1961 renforce encore cette solution jurisprudentielle, puisque l'ancienne condition de surveillance de l'employeur n'est plus reprise, supprimant ainsi les contestations antérieures au sujet des gérants de succursales.  
(v. Elis. 12 mai 1953, supra) E. F.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

14 décembre 1956

B. G. c/ Soc. N.

DROIT CIVIL. — ENTREPRISE. — Preuve.

*Constitue un commencement de preuve par écrit d'un contrat de sous-entreprise la tenue quotidienne d'une nomenclature de travaux exécutés, avec délivrance de souches et inscription de ces travaux dans un registre qualifié « carnet de tâches » qui peut être considéré comme aide-mémoire de facturation.*

JUGEMENT

Attendu qu'il résulte des données de la cause que le demandeur a, entre le 28 août 1955 et le 28 octobre 1955 effectué sur le chantier de la défenderesse adjudicataire de la construction de l'aérodrome d'E., des travaux d'entretien et de réparation de véhicules et autres engins automobiles sans qu'il ne reçoive aucune rémunération ou paiement et sans que les parties ne constatent par écrit le contenu de leur convention;

Attendu qu'après avoir ultérieurement et comme l'aurait fait un sous-entrepreneur adressé factures à la défenderesse pour un nombre déterminé d'heures de travail au taux unitaire de x F, le demandeur, qui s'était décidé à prendre conseil, soutint qu'au 28 août 1955 il y avait eu accord des volontés sur un contrat d'emploi en vertu duquel il y avait accompli ses prestations, le désaccord n'ayant concerné que le taux du salaire et que suite à une demande de paiement sur la base de X francs il avait été, le 28 octobre renvoyé sans préavis et sans juste motif, voire même sans notification d'aucun motif; que telle est demeurée sa thèse;

Que la défenderesse soutient qu'au contraire, pendant la période des pourparlers B.

a entendu garder son indépendance et fournir des prestations comme sous entrepreneur quelles que soient, à certains égards, les analogies qu'offrait apparemment la situation avec celle dérivant d'un contrat et qu'il n'avait fait l'objet d'aucun renvoi mais avait, d'initiative, cessé de fournir ses prestations;

Attendu que le tribunal a autorisé B. à prouver par toutes voies le droit qu'entre le 28 août et le 28 octobre 1955 il a, sur les chantiers à l'aérodrome de la Luano travaillé sous l'autorité, la surveillance et la direction de la défenderesse et que celle-ci le faisait prendre chaque jour avant son travail à son habitation et l'y faisait ramener après le travail;

Que, compte tenu du souci s'imposant au tribunal de déjouer dans un but d'ordre public et de salubrité économique, les simulations masquant des contrats d'emploi et destinées à l'épargne par l'employeur des dépenses sociales, et compte tenu de la prudence avec laquelle il y a lieu d'apprécier les témoignages qui tous émanent d'agents ou anciens agents de la défenderesse, le tribunal considère qu'après enquête il demeure de telles incertitudes sur un accord des volontés quant à la nature même du contrat que le demandeur, sur qui repose le fardeau de la preuve, doit être considéré comme n'ayant pas fait celle-ci;

Qu'il y a lieu de noter, tout d'abord, le fait symptomatique que le demandeur s'est manifestement trompé dans l'indication, avant enquête, de l'agent N. qui, selon ses déclarations, devait être regardé comme étant son chef, lui donnant des ordres et le contrôlant; que si des interventions sont à apprécier, à cet égard, ce sont celles du chef de garage T. et non pas celles de l'ingénieur technicien D. cité erronément par le demandeur et au sujet duquel il est démontré, par la concordance des témoignages, qu'il n'était certainement pas le chef du demandeur et ne lui a jamais donné aucun ordre étant uniquement, pour ce qui concerne le garage, chargé de l'achat des pièces;

Que, par ailleurs, alors qu'il est prudent d'écarter le témoignage de C. qui est en procès avec la défenderesse pour rupture de contrat d'emploi, il ne peut être déduit du témoignage de T., chef de garage, que ce soit à titre d'ordre donné à un subordonné plutôt qu'à titre de commandes passées au nom du maître de l'ouvrage que ce dernier a indiqué au demandeur les prestations à fournir; que si le demandeur n'a pu, en deux mois, déterminer qui était son chef direct ou plutôt s'il s'est trompé dans cette détermination, il peut

être déduit qu'il n'avait pas de chef;

Attendu qu'il est très peu usuel qu'un employé se voit fixer un salaire horaire mais que tel est généralement le mode de calcul adopté par un garagiste travaillant à son compte; or le demandeur soutient qu'il fut convenu un paiement de x francs à l'heure;

Attendu que s'il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'affirmation des témoins de l'enquête contraire selon laquelle B. aurait contracté comme sous-entrepreneur parce qu'il aurait été plus spécialement chargé des véhicules de la marque « International », ce que n'avait nullement énoncé ab initio la défenderesse, il apparaît, par contre, comme très peu usuel qu'un mécanicien engagé par contrat d'emploi travaillant sous le regard et la direction immédiate d'un chef de garage tienne pour son seul usage, sans aucun contreseing du chef de garage ou voire même avec délivrance de souches, la nomenclature quotidienne de tous les travaux qu'il exécute, comme il résulte de la production que le demandeur s'est décidé à faire d'un registre paginé qu'il qualifie gratuitement du nom « carnet de tâches » et qui peut, tout aussi bien être un aide-mémoire pour facturation;

Attendu que les facturations faites par le demandeur sont expliquées par celui-ci comme étant le résultat de manœuvre et de contraintes exercées sur la volonté mais qu'il ne fit même aucune offre de preuve des faits constitutifs de cette contrainte et ne donna pas les précisions élémentaires alors que, selon lui, il fut exigé qu'il appose sur ces factures la mention « ondernemer - garagiste » et qu'il prenne inscription au registre du commerce, exigences dont il ne prétend cependant pas qu'elles auraient été manifestées secrètement et dont, d'ailleurs, il ne cite pas l'auteur;

Attendu qu'il n'est pas concevable que N. ne se soit empressé de payer les factures présentées par B. si le but des dirigeants de cette société avait été, comme le prétend B., de masquer le contrat d'emploi et s'ils avaient exigé des factures pour atteindre ce but illécite;

Qu'il est à peine croyable que le demandeur ait pris, sans protestations susceptibles de preuve, une inscription au registre du commerce arrachée par la contrainte exercée prétendument sur un homme affamé; qu'il serait plus vraisemblable que la faim pousse l'employé trompé chez l'huissier, ce qui ne fut pas le cas alors que le demandeur n'avait plus rien à perdre puisqu'à ce moment sa rupture avec N. était consommée et qu'il avait

passé un contrat d'entreprise avec C. comme l'atteste par une lettre le représentant de cette compagnie;

Attendu que ces facturations qui apparaissent donc comme librement faites constituent un commencement de preuve par écrit d'un contrat d'entreprise valablement conclu rien ne démontrant qu'en dépit d'un manque de capitaux B. n'a pas eu l'intention, bien légitime, de s'établir comme entrepreneur de réparations automobiles, sans qu'il soit, d'ailleurs, nécessaire de rechercher si c'est lui ou son parent qui fut associé dans le garage A.-B. de B.

Attendu que ce commencement de preuve par écrit commande un jeu de présomptions ci-dessus énoncées desquelles ressort l'existence d'un contrat verbal de sous-entreprise pour la période de pourparlers qui se termina le 28 octobre 1955, sans qu'il faille même s'appuyer sur le contenu de l'enquête contraire édictée par la défenderesse et sans que puisse utilement combattre cette présomption le fait que B. était transporté aux frais de N. sur le chantier et qu'il y disposait de la main d'œuvre et de l'outillage de la N. comme il résulte de l'enquête directe;

La suite sans intérêt.

(Siégeaient : MM. H. Hucq, juge; J. De Lim-  
(Plaidaient : Mes Rubbens, De Castelberg et  
Dethier.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

3 avril 1957

époux B. c/ M. S.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. —**  
Gérance d'un hôtel.

*Est un contrat d'emploi, la convention par laquelle une personne est « autorisée » à gérer un hôtel, bar et restaurant, si celle-ci s'engage à consacrer toute son activité à cette gérance, sous la direction du propriétaire qui doit payer tous les frais d'exploitation, et s'il est prévu un paiement fixe d'autant par mois, plus tant % des bénéfices et que le contrat est prévu pour une période déterminée.*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient : E. 't Sterstevens, juge-président,  
A. De Bevere, Ministère public.  
Plaidait : Me Van Boeckel.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE

18 janvier 1961

Société C. S. C. c/ Société A. B.

**DROIT COMMERCIAL. — FAILLITE. —** Faillite  
sur requête. — Preuve de la qualité de commerçant.

*Un créancier peut demander la faillite de son débiteur par requête. L'usage de la requête (plutôt que celui de l'assignation) n'est pas limité aux seuls cas d'urgence; cette procédure exceptionnelle est justifiée par le fait que le siège social est abandonné ainsi que les biens qu'il renferme.*

*La preuve qu'une société est commerciale résulte de son immatriculation au registre de commerce; la persistance de son caractère commercial n'est subordonné à aucune condition.*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient: MM. J. Van Boeckaert, président;  
L. Kabwita, Ministère public.  
Plaidait : Me. Y. De Winne.)

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
DE LEOPOLDVILLE

9 février 1961

Sociétés A. § C. c/ R.

**DROIT COMMERCIAL. — FAILLITE. —** Faillite  
sur requête. — Preuve de la qualité de commerçant.

*Le créancier peut demander la faillite de son débiteur par requête. Cette procédure se justifie parce que le débiteur est parti vers une destination inconnue.*

*La qualité de commerçant résulte de l'immatriculation au registre de commerce; cette immatriculation constitue une présomption légale juris tantum : la charge de la preuve contraire incombe à l'immatriculé.*

Jugement conforme à la notice.

(Siégeaient: MM. J. Van Boekhout, président;  
Me J. Van Nieuwenhuysen, Ministère public.  
Plaidait : Me Y. De Winne.)

#### NOTE

Les deux jugements précédents, rendus par le tribunal de Léopoldville le 18 janvier et le 9 février 1961, ont traité à deux problèmes relatifs à des cas d'actualité.

Il s'agit de déclaration en faillite de commerçants, qui ont disparu du Congo sans laisser d'adresse ou de sociétés commerciales, qui n'ont plus de représentant au Congo.

1) Faut-il cependant demander la faillite par assignation ?

Le tribunal rappelle à juste titre, que, selon l'exposé des motifs du décret du 27 juillet 1934, la faillite peut être déclarée sur requête et qu'il n'est pas nécessaire que la procédure soit mise en branle par voie d'assignation.

S'il fallait attendre l'expiration des délais d'assignation à domicile inconnu, les biens du débiteur, gage commun des créanciers, risqueraient d'avoir disparu.

2) D'autre part, le tribunal a rencontré d'office l'objection qui pourrait être tirée du fait que le commerçant (ou la société commerciale) débiteur aurait cessé de faire le commerce.

Sans doute incombe-t-il au requérant d'établir la qualité de commerçant de son débiteur. Mais le juge

rappelle à juste titre que, selon l'article 3 du décret du 6 mars 1951, l'immatriculation au registre de commerce fait présumer la qualité de commerçant; il s'agit d'une présomption juris tantum dont la preuve contraire incombe au commerçant prétendu.

Il est bon de rappeler que l'article 1 du décret sur les faillites dispose que le commerçant est déclaré en faillite, même s'il n'exerce plus le commerce, si la cessation des paiements remonte à une époque où il était encore commerçant.

Il est vrai que l'article 5 du même décret dispose que la date de cessation des paiements ne peut, par jugement, être de plus de 6 mois antérieure au jugement déclaratif de faillite.

Certains tribunaux en ont déduit qu'un commerçant ne peut être déclaré en faillite 6 mois après avoir cessé le commerce. C'est là une vue assez sommaire.

Pour échapper à la faillite, il ne suffit pas que le commerçant ait cessé de l'être depuis 6 mois, il faut encore que la cessation de son commerce soit complète, réelle et sincère (Frédéricq, Traité de droit commercial belge, tome VII, n° 17). Il n'en est pas ainsi si son commerce n'est pas liquidé.

En ce qui concerne une société, sa commercialité découle non d'une activité de fait mais de la nature de son objet social, lequel demeure inchangé jusqu'à la fin de la liquidation.

J. H.







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 1re Instance.

*Vice-Présidents* : Mr A. HUMBLE, Avocat à la Cour d'Appel.

Mr E. LAMY, de la Faculté de Droit de l'Université d'Evieille.

*Secrétaire Général* :

*Secrétaire* : Mr E. FALMAGNE, Procureur d'Etat

*Membre* :

### **Comités de Rédaction**

	Revue Juridique de l'Afrique Centrale	Bulletin des Tribunaux Coutumiers
<i>Président</i> :	Mr R. de FRAIPONT	Mr E. LAMY
<i>Vice-Président</i> :	Mr E. LAMY	
<i>Secrétaire Général</i> :		
<i>Secrétaire</i> :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
<i>Membres</i> :	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 indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs

# Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

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

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 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 Beaufort et L. Van Hoo brochés, 40 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Moeller, 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 — Proverbs 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 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 siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

23-1-1964

# Revue Juridique d'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

## SOMMAIRE

### ETUDES DOCTRINALES

- Situation du travailleur incapable en état d'incapacité de travail et modalité de réparation (suite), par E. Falmagne, procureur d'Etat. 143
- Difficultés d'application de l'infraction du stellionat, par E. Lamy. 156

### JURISPRUDENCE DES COURS ET TRIBUNAUX

- Droit social : Louage de services — Preuve par prélèvements et congés inscrits aux livres commerciaux — Pouvoirs du gérant de succursale préposé de l'employeur — Preuve des tantièmes sur bénéfices effectués (1<sup>re</sup> inst. Elis. 12 avril 1960 et Appel Elis. 6 décembre 1960). 166
- Droit social : Louage de services — Rémunération comportant un tantième sur les bénéfices réalisés par l'employeur — Avantages légaux compensés par un forfait constitué par une commission minimum. (Elis. 18 août 1962) 171
- Droit pénal : Concours matériel — Homicide volontaire et tentative — Action civile : base des dommages intérêts. (Elis. 7 septembre 1963) avec note E. L. 172
- Droit pénal : Vol aggravé de meurtre : conditions légales — Meurtre : preuve de l'intention homicide — Meurtre : dol éventuel — Vol aggravé de meurtre : circonstance aggravante — Corréité : aide indispensable — Préméditation — Délit collectif : faits réalisés à des endroits et moments différents. (Elis. 14 septembre 1963) avec note E. L. 175
- Droit pénal : Stellionat : conditions d'application (Trib. Dist. Haut Kat. 29 mai 1956 et Trib. 1<sup>re</sup> inst. Elis. appel 12 novembre 1956) 184
- Procédure civile : Exception « obscuri libelli » — Tuteur — Assignation : erreurs matérielles. (Trib. 1<sup>re</sup> Inst. Elis. 14 juin 1961) 185
- Droit pénal : Concours d'infraction : portée de l'article 180 du Code pénal réprimant les atteintes faites par les fonctionnaires aux droits garantis aux particuliers. (Trib. 1<sup>re</sup> inst. Elis. 15 février 1962) avec note E. L. 188
- Droit pénal : Vol avec fausses clés (Trib. dist. Haut-Lomami 5 octobre 1961) avec note E. L. 191
- Droit pénal : Fonctionnaire public — Infraction collective. (Trib. dist. Lualaba 29 septembre 1962). 194

### CHRONIQUE

- NECROLOGIE : Eloges funèbres de Maître Vroonen. 195

### TABLE DES MATIERES DE L'ANNEE 1963.

199



IN MEMORIAM

**ANTOINE SOHIER**



# Revue Juridique de l'Afrique Centrale

Publiée par la SOCIETE D'ETUDES JURIDIQUES DU KATANGA

---

---

IN MEMORIAM



**ANTOINE SOHIER**

Premier Président de la Cour de cassation de Belgique  
Procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville.  
Fondateur de la Société d'études juridiques du Katanga

SEANCE ORDINAIRE  
DE LA COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
le 30 novembre 1963

Monsieur le premier Président Emile de Raeve ouvrit l'audience, puis prononça l'éloge du procureur général honoraire Antoine Sohier.

Mes chers Collègues,  
Messieurs les Avocats,

Nous avons appris avec une profonde tristesse le décès de Monsieur Antoine SOHIER, Premier Président Honoraire de la Cour de Cassation et Procureur Général Honoraire de la Cour d'Appel d'Elisabethville.

Son éloge funèbre sera prononcé sans doute à la Cour Suprême, mais la Cour d'Appel d'Elisabethville se doit, elle aussi, d'honorer la mémoire de ce grand magistrat qui eut tous les titres à notre admiration, à notre gratitude et à notre affection.

Avec Monsieur Antoine SOHIER disparaît, sans conteste, la figure la plus marquante de la magistrature belge au Congo.

Au cours d'une brillante carrière qui le mena successivement au pinacle de la magistrature congolaise et au sommet de la magistrature métropolitaine, il fit preuve d'une étonnante activité judiciaire qui s'étendit à toutes les branches du droit, y compris le droit coutumier auquel il initia la plupart d'entre nous.

Son traité de droit civil, ses précis de procédure, ses répertoires de jurisprudences, ses communications à l'académie Royale des sciences coloniales dont il fut un des membres les plus éminents, ses innombrables études publiées dans la revue juridique du Congo et le journal des tribunaux d'Outre-Mer dont il fut le fondateur et principal collaborateur, font toujours autorité et sont consultés journellement avec le plus grand profit par tous les juristes de ce Pays.

Il fut l'ardent défenseur des droits et prérogatives de notre magistrature congolaise. Ses interventions spectaculaires aussi courageuses qu'éloquents pour la soustraire à la tyrannie des influences politiques sont encore présentes à toutes les mémoires.

Il ne cessa de nous témoigner la plus grande sollicitude et les magistrats et avocats qui au lendemain des événements de juillet 1960 s'interrogeaient sur l'attitude à prendre se rappelleront avec une intime émotion la démarche de ce vieillard qui, abandonnant sa retraite de Belgique vint au mépris des fatigues et du danger, nous éclairer sur notre devoir et nous affermir dans notre résolution de rester fidèlement au poste.

Monsieur Antoine SOHIER n'est plus mais il subsistera dans ses œuvres et dans le cœur de tous ceux qui l'ont connu et aimé.

Nous nous inclinons devant la douleur de notre collègue, Monsieur Jean SOHIER, et de toute la famille SOHIER, à qui nous renouvelons, ici, nos condoléances émues.

Monsieur le Procureur général G. SAM, au nom du Parquet général, et Maître Humblé pour le barreau s'associent à cet éloge.

La séance est suspendue en signe de deuil.

## IN MEMORIAM . . .

Le 22 novembre 1963, Monsieur Antoine SOHIER, fondateur de la Société d'Etudes juridiques du Katanga est mort à l'âge de 78 ans emporté par une embolie.

Cette nouvelle endeuille le monde judiciaire de Belgique et du Congo, mais plus particulièrement celui du Katanga où il a exercé durant de longues années une carrière aussi féconde que multiple. Avec lui, disparaît le dernier survivant de la première équipe qui donna naissance à la Revue juridique du Katanga puis du Congo belge mais surtout celui qui, plus que tout autre, fut le fondateur et le premier directeur de celles-ci.

Et sur cette terre d'Afrique qui lui était si chère, qu'il nous soit permis de retracer la vie étonnante de ce grand homme de cœur qui a tant apporté au pays et qui constitue un exemple sans faille de travail généreux, d'intelligence lucide et de volonté sans cesse axée vers la promotion d'un grand idéal social.



Au moment de tenter d'ébaucher la vie de l'homme et d'y préciser la leçon qu'il nous a laissée avec tant de simplicité, on ne peut étouffer un cri d'admiration et dire combien celle-ci fut bien remplie et combien elle devrait être connue par tous les magistrats et hommes de loi congolais et étrangers qui verront dans l'œuvre de leur aîné la ligne de conduite à suivre. Tout est clair et lumineux mais par le fait même combien difficile.

Antoine SOHIER est né à Liège le 7 juin 1885; fils d'un commissaire de police, il le perdit, trop tôt, à l'âge d'onze ans mais, grâce au courage de sa mère et à ses mérites personnels, il acheva ses études de droit à l'Université de Liège en 1908. Issu d'un milieu simple et populaire, il connut profondément le wallon du terroir et eut même une importante production dialectale poétique. En même temps, laissant apercevoir dès sa jeunesse, son instinct de fondateur et de progressiste il militait dans toutes les activités dynamiques de son milieu et de sa ville.

Ainsi, il fut président de la jeunesse chrétienne de Sainte-Marguerite, paroisse qui l'a vu grandir. Jeune stagiaire au barreau de Liège, conscient des responsabilités sociales de l'époque, Antoine SOHIER fonda le syndicat des Francs Mineurs, qui est encore aujourd'hui un des plus importants du pays de Liège, la Mutuelle de Sainte-Marguerite, toujours vivante, et le Conseil particulier de St-Vincent-de-Paul de Liège. En 1909, il décida cependant de ne pas orienter son avenir vers la politique où pourtant il venait de déployer déjà une activité efficiente et désintéressée. Il se fiança — orphelin, il voulait fonder une famille — et décida de partir un terme pour le Congo.

Encouragé par le professeur Galopin qui fut d'ailleurs un des plus éminents juristes de Belgique et du Congo et un de ceux qui détermina en son temps

tant de grandes vocations congolaises, il toucha en 1910 le sol katangais à Sakania où le rail venait d'arriver. Lors de son installation comme président de la Cour de cassation, Antoine SOHIER rappelait que devant rejoindre son premier poste à Lukafu, en qualité de substitut suppléant, avant d'avoir pu prendre contact avec ses supérieurs, il fut appelé à arbitrer un conflit de travail sur les chantiers du chemin de fer. Cette prise de contact immédiate avec les réalités de la justice congolaise devait ainsi lui faire comprendre, dès ses premières activités, combien la mission du magistrat avait une portée sociale immense au Congo par le rôle de tutelle du Ministère public envers les classes déshéritées. Pour lui qui venait d'un milieu simple, qui déjà avait pris conscience sur son sol natal du rôle social des vraies élites vis-à-vis des classes moins favorisées, il découvrait à un poste frontière de l'immense Congo, une nouvelle raison d'espérer, de croire et d'œuvrer. Qui donc ne pourrait y voir un signe favorable, une voie prédestinée?

Le parquet de Lukafu s'était installé entretemps à l'étoile du Congo et, après un bref passage, il fut désigné pour reprendre le parquet de Kiambi. Ce fut son premier contact avec la réalité coutumière d'autant plus vivace qu'à cette époque, il n'y avait d'autre moyen de communication d'un endroit à l'autre que de marcher sur les pistes à pied ou de les silloner à vélo.

Dès sa première année, il communiquait ses impressions de jeune africain à la Gazette de Liège. Premier essai des lettres africaines du président SOHIER dans lequel se dessinent déjà l'enthousiasme profond et discret, l'amour constant et efficient, le courage quotidien de l'homme qui allait dans une première carrière donner 24 ans de sa vie au Katanga, y fonder un foyer, y placer dans tous les domaines son impérissable empreinte.

Dès 1913, après un premier terme, il revenait installer son jeune ménage à Elisabethville qu'il ne devait quitter que 21 ans après. Six enfants y sont nés; malheureusement deux lui furent enlevés, le premier mourut en 1918 de la grippe espagnole et l'autre en 1930 emporté par une malaria cérébrale.

Dans le cadre de la vie familiale et sociale de la jeune cité katangaise, il eut une activité débordante qui, déjà à elle seule, aurait suffi pour un seul homme. Fondateur et président de nombreuses associations, il ne reniait certes pas une vertu spécifiquement belge, le goût de s'associer. Ainsi, sa famille étant la première famille nombreuse européenne du Congo, il fonda la ligue des familles nombreuses; il présida aux premières destinées de l'Ecole de musique, de l'automobile club du Katanga, de la bibliothèque d'Elisabethville, de la Croix-rouge. Durant la première guerre mondiale, il fit partie d'une garde territoriale armée créée à Elisabethville. Plus tard, il participa à la fondation d'une léproserie près de la ville. Mais sa vie professionnelle sera à la mesure de son dévouement et de son courage, qui, comme le disait monsieur le Procureur général Hayoit de Termicourt lors de son installation comme premier président de la Cour de cassation de Belgique, étaient les traits essentiels de sa personne.

Bientôt procureur du Roi, promu en 1922 substitut du procureur général, il travailla sous la conduite du procureur général Rutten, autre liégeois qui eut sur lui une profonde influence. Aux départs de celui-ci, en 1925 nommé vice Gouverneur général, et du Procureur général Dellicourt, qui mit fin anticipativement

à sa carrière, la Cour d'appel d'Elisabethville eut ainsi le précieux avantage de voir Monsieur SOHIER désigné à la plus haute charge de la magistrature debout. De la sorte, de 1925 à 1934, il put donner sa pleine mesure de telle sorte que le ressort d'Elisabethville devait connaître sous sa houlette et ensuite par le bénéfice continu de son influence un essor tout particulier aussi bien dans le déploiement de l'exercice de la Justice que dans le cadre des activités scientifiques judiciaires.

Dès 1924, une amitié solide unit le nouveau président de la Cour d'appel Joseph Derriks et le regretté disparu. C'est d'elle que devait sortir la « Société d'Etudes juridiques du Katanga » toujours vivante à ce jour et qui dans cet humble mémorial tente de rappeler la vie de son grand fondateur.

D'abord, fut lancée la Revue juridique du Katanga.

Il suffit de parcourir les premières années de la Revue — hélas à ce jour si rares — pour se rendre compte du bouillonnement d'activité que ce travail réclama. Surtout il importait à cette époque de faire connaître les expériences de la vie judiciaire et c'est pourquoi, on y trouve surtout des extraits de circulaires et des relevés pratiques de jurisprudence.

En 1928, la Société d'études juridiques, à côté de la Revue qui, depuis 1927, portait le nom de Revue juridique du Congo belge, tant son succès et son ampleur dès ses débuts s'étaient avérés certains, sortit le premier ouvrage d'importance mis au point par son fondateur, le Répertoire de jurisprudence congolaise, continué par J. P. Collin et L. Bours.

En 1932, Monsieur Antoine SOHIER rejoignait prématurément la Belgique et profitant de ses loisirs forcés y rédigeait et publiait le petit livre si précieux et si pénétrant : « Pratique des juridictions indigènes ».

Ce vade-mecum du Décret du 15 avril 1926 sur les juridictions indigènes était le fruit de toutes les circulaires et informations qu'il avait déjà pu récolter depuis la mise en application du décret. Il est, en effet, nécessaire de savoir qu'il fut un de ceux qui se rendit compte du danger que courrait la coutume à ne pas être sérieusement encadrée et protégée par un texte de base structurant son organisation, fixant sa compétence, organisant sa procédure et ses rapports avec le droit écrit. Conscient au plus haut point de l'authenticité de la richesse de la coutume africaine, que déjà ses longs séjours au Katanga lui avaient permis d'approcher et de comprendre, il sut à temps alerter le législateur sur la nécessité de conférer à la coutume la place qui lui revenait de plein droit et qui devait être fixée avec précision dans un texte de loi organique. Sinon, la coutume n'était pas à même de résister, sans discipline, dans la confrontation qu'elle avait à subir avec la loi envahissante mais parfois combien inadaptée. On ne peut assez le proclamer, le Décret du 15 avril 1926 est une date faste dans l'histoire du droit congolais parce qu'il va permettre à la coutume de renaître tant par la confiance que lui rendent les congolais que par l'intérêt scientifique et juridique qu'elle va susciter grâce à ce cadre nouveau qui lui permettra d'évoluer et de se transformer harmonieusement.

A ce jour, le recul nous permet de dire la clairvoyance du législateur de 1926. Mais n'est-ce pas à l'action sans cesse répétée du Procureur général d'Elisabethville, à ses projets de loi que le Pouvoir législatif put ainsi se rendre compte du danger de mort que la coutume à cette époque, surtout entre 1910 à 1926 a couru? Rien qu'en ayant été le défenseur le plus direct et le plus dévoué de ce patrimoine congolais, le pays doit à A. SOHIER une immense reconnaissance.

Aussi, lorsqu'en fin 1932, cédant à la demande du Ministre, il consentit à effectuer un terme supplémentaire au Katanga, il put réaliser le couronnement de sa grande carrière africaine en donnant le jour au Bulletin des juridictions indigènes en 1933. Grâce à la documentation coutumière qu'il avait recueillie ou sollicitée, grâce aux enquêtes qui furent faites sur base des questionnaires coutumiers qui furent établis par son jeune collègue et ami le procureur du Roi Van Acrenbergh qu'il voyait devenir son successeur, le Bulletin put jusqu'à 1938 publier les matériaux réunis par lui. Il y avait là encore la marque de son splendide dynamisme, cependant sans éclat mais combien efficace et intelligent.

Ainsi, pour clore le premier panneau du diptyque de la carrière d'Antoine SOHIER il y a lieu de reprendre quelques phrases du discours prononcé le 7 juillet 1934 par son vieil ami et collaborateur, à ce jour aussi disparu, le président Derricks au moment de son départ définitif.

« De tout temps, vous vous étiez intéressé aux coutumes de nos populations noires et voilà que la création des Tribunaux coutumiers vient ouvrir un nouveau champ d'action à votre activité ».

« A la réalisation, à la bonne organisation de cette œuvre vous vous êtes donné corps et âme dès que vous en vîtes la portée. Vous aviez compris l'utilité sociale de ces organismes qui, loin d'être une parodie de la justice européenne doivent avoir pour but et pour effet l'application réelle des coutumes indigènes dans une ossature régulière... »

« Et c'est ainsi que sous le couvert de la Société d'études juridiques vous avez présidé à la naissance du Bulletin des juridictions indigènes qui fut le fruit merveilleux de votre retour inattendu dans la Colonie. Nul ne songera à vous en contester la paternité. Vous l'avez créée, soignée, nourrie avec une tendresse sans borne.... Le succès du bulletin a dépassé toute attente; vous pouvez être fier de votre enfant.... »

Oui, il pouvait en être fier et même en partant il laissait encore à la Société d'études juridiques une dernière publication fouillée : « La dot en droit coutumier congolais ».

A cette date, Antoine SOHIER aurait pu, en disant adieu au Congo, être fier de lui car il était véritablement le PERE et FONDATEUR du DROIT COUTUMIER CONGOLAIS. Son impulsion clairvoyante et puissante dotait ses successeurs d'un champ d'action remarquable. Mais non, il continuera tant par lui même que par ses fils et c'est ainsi que s'ouvre le 2<sup>e</sup> panneau de cette vie faite de dévouement, de courage et de prosélytisme social.

— ★ —

Il fallait aussi un réel courage pour envisager de reprendre une charge de magistrat métropolitain surtout quand on sait qu'après avoir exercé les hautes charges de Procureur général au Katanga pendant presque neuf ans il ne fut nommé que Procureur du Roi à Arlon, car tel est le lot du magistrat congolais de ne pas pouvoir bénéficier d'un statut équivalent de celui de son collègue métropolitain, faute sans doute d'aménagement de la constitution belge mais aussi par le refus de remédier à cette inégalité. D'ailleurs, Antoine SOHIER essaiera jusqu'à la fin de sa vie de soulever cette exclusive légale, d'obtenir pour ses collègues d'Afrique un régime de compénétration, même inférieur. Hélas, alors qu'il est parvenu dans tant de ses activités grâce à sa persévérance, il ne put, malgré toute sa ténacité, vaincre cette tacite mais constante opposition. Ce sera d'ailleurs pour lui une profonde tristesse de la fin de sa vie de voir ainsi toute cette belle magistrature congolaise, faute d'assurances, perdre pied et n'être plus à ce jour qu'un petit groupe isolé, parfois profondément rempli d'amertume par l'oubli dans lequel elle se débat tant du côté congolais que du côté belge. Ah! si la mémoire de ce grand disparu pouvait faire comprendre que le droit congolais fut surtout l'œuvre de cette magistrature qui chercha sans cesse à joindre et à adapter les génies distincts du droit écrit et du droit bantou pour qu'un jour peut-être proche le Congo puisse connaître un droit unique, fait de ces apports externe et interne, il y aurait là vraiment une satisfaction tardive mais certaine. Car elle avait une tradition, cette force morale de l'homme de justice, dont le défunt fut un des piliers et qui est le pain et le sel de la vie du Droit.

Bien vite, en 1937, il fut nommé conseiller à la Cour d'appel de Liège. Depuis, durant toute sa carrière belge, il sera magistrat du siège. En 1946, il accédait à la Cour suprême; le 29 mars 1958, il était introduit en qualité de président de la Cour de cassation et le 18 mars 1960, il devenait le premier juge de Belgique, après plus d'un demi siècle de vie consacrée au Droit et à la magistrature. N'y a-t-il pas dans cette sèche énumération de dates l'expression d'une vie intensément vécue, remplie d'expériences fécondes et d'une ascension constante récompensant le mérite, l'intelligence et surtout la valeur d'un cœur généreux et dévoué à un des plus grands services de l'Etat !

Il n'y a cependant là qu'un des aspects de l'activité débordante qu'Antoine SOHIER depuis son retour sur le sol belge manifestera. Essayons d'y mettre un peu d'ordre, non pas qu'il y ait eu de sa part une action en sens multiple, nullement dirigée ni orientée. Il y aura au contraire toujours cette même constante d'un profond idéalisme humanitaire dans son âme de fondateur et de collaborateur, de juriste éminent, d'écrivain, de patriote, de défenseur et d'amoureux du Congo. Point par point, voyons combien il a bien rempli ces tâches diverses. Fondateur, il le sera encore en créant le « Journal des Tribunaux d'Outremer » en 1950. Il faut savoir qu'à cette date de nombreux magistrats du Congo et fonctionnaires retraités demeuraient inemployés en Belgique. Il eut l'idée merveilleuse de les sortir de leur retraite anonyme et de leur permettre de continuer à soutenir l'œuvre de droit et de justice qu'ils avaient commencée au Congo. Ce n'était nullement concurrencer l'œuvre de la Société d'études juridiques du Katanga qui continuait d'ailleurs à s'épanouir par ses deux enfants : la Revue juridique du Congo belge et le Bulletin des Tribunaux indigènes. De plus, il put

s'adjoindre des collaborateurs métropolitains intéressés par le droit congolais. Ainsi, haussait-il la connaissance de celui-ci à une audience plus large, internationale. Le Journal des Tribunaux d'Outremer, par ses articles de doctrine, ses commentaires complets des décisions judiciaires aussi bien de droit écrit que de droit coutumier, ses chroniques législatives et de jurisprudence complétait l'œuvre faite sur place, permettait que se réalise un courant constant entre le Congo et la Belgique. On ne le proclamera pas assez, quand on sait hélas! que le Journal s'est tu en 1961 et qu'il a laissé une place vide qu'il sera bien difficile de combler.

En même temps, il continuait à collaborer à notre Société puisqu'il lui confiait en 1951 ses souvenirs sous le titre « Les fonctions judiciaires ». Très souvent encore il nous envoya des articles. Peu après, il fonda et présida la section belge de l'Association internationale du Droit africain. Son activité y était encore énorme; ses communications étaient en général décisives.

Il fut aussi un membre actif de l'Institut royal colonial belge et à celle qui lui succéda: l'Association royale scientifique d'Outremer (ARSOM); d'ailleurs, après son éméritat en 1960 malgré qu'il fut fort frappé par les événements de 1960, il continua d'assister fidèlement aux activités de cette société scientifique et le lundi 18 novembre, alors qu'il était emporté le 22 par une embolie il assista encore à une de ses réunions. Symbole de cette vie qui fut toujours de rester malgré tout sur la brèche, de donner de soi-même.

Juriste éminent. Encore un aspect de sa vie qui suffirait pour l'activité débordante d'un seul homme. Ici, on peut admirer l'union intime d'un esprit généreux et d'une intelligence lucide, d'un enthousiasme fécond et d'une sage pondération, d'un progressisme social et d'un respect des traditions et des coutumes. Bref, l'équilibre fut la norme de ce juriste qui voulait que le droit soit l'expression de la vie et le soutien d'aspirations sociales valables.

D'abord, sans qu'on puisse en énumérer l'importance, il faut rappeler toutes les circulaires qu'il a faites durant sa carrière au Congo conseillant les officiers de police judiciaire, les juges des tribunaux coutumiers et de police, les officiers du Ministère public. Combien de fois les avis donnés par lui dans tant de questions importantes fixèrent-elles la jurisprudence congolaise! Quand il sera à la Cour suprême belge, grâce à son immense érudition il saura apprendre avec une célérité étonnante la technique de la Cour de Cassation et passer avec aisance de l'application du droit congolais à celle du droit belge. Ce sera surtout un rédacteur d'arrêts remarquables où il fit montre d'une faculté de synthèse et de clarté qui a soulevé l'admiration de ses collègues.

Mais ce sera surtout comme homme de doctrine pour le Droit congolais que Monsieur Antoine SOHIER produisit une œuvre énorme dans tous les domaines. Il suffit de lire après l'« in memoriam » les ouvrages, publications, articles, notes qu'il a rédigés durant toute sa vie pour se rendre compte de l'ampleur des vues du défunt comme auteur juridique. Ce qui frappe surtout est l'union permanente de sa science juridique qui était très élevée avec son ardent désir de voir progresser le droit congolais dans un sens constructif, humain, respectueux du passé coutumier mais aussi tourné résolument vers l'avenir.

D'abord, le droit coutumier où il s'est taillé la part du lion par ses connaissances sans cesse revues, corrigées, toujours à la pointe de l'évolution le voit tour à tour défenseur éclairé de la condition et de l'émancipation de la femme africaine, de l'évolution vers une notion spécifiquement africaine de la propriété individuelle, de la notion si riche de l'ordre public congolais pour régler les rapports entre le droit écrit et le droit coutumier, de la promotion et de la protection du mariage monogamique, d'une procédure judiciaire écrite et motivée, d'un notariat indigène, etc... Par ailleurs, il cherchait également à mettre en valeur et à défendre les qualités profondes et permanentes de la coutume quant à la structure de la famille africaine, quant à la propriété collective des clans, quant à l'autorité des chefs politiques et des chefs de terre, quant aux modes de preuve et à la procédure orale plus directe que celle du droit écrit et toujours en contact avec la mentalité africaine. Certes, il fut l'éveilleur d'idées du droit coutumier, suscitant de la part des jeunes un intérêt sans cesse croissant pour les règles et les institutions coutumières. Il eut d'ailleurs la profonde satisfaction de voir son fils Jean Sohier le seconder et continuer son œuvre. D'autres encore quand ils étudient et professent le droit coutumier vont et iront chercher chez lui les bases et les réponses à tant de questions.

Dans ce domaine immense qu'il a défriché et mis en ordre, il faut surtout voir l'observateur sagace de la société africaine qu'il a réussi à connaître parce qu'il le fit avec un réel amour. Dans sa façon concise d'exposer le droit coutumier, d'expliquer les motifs d'une attitude coutumière qui pouvait paraître à première vue inattendue, déroutante, même plus, rebutante, Antoine SOHIER cherchait et faisait confiance à l'âme noire et à travers les déviations brutales qu'il a décrites surtout dans ses notes et articles sur les pratiques superstitieuses et barbares il découvrait le fond véritable justificatif. Ce n'était donc pas un juriste uniquement érudit, précis, c'était aussi un psychologue, un sociologue de la coutume.

Si nous quittons cette mine fertile et sans cesse renouvelée du droit coutumier qui mériterait d'être analysée plus longuement, on découvre aussi qu'il marqua les autres disciplines du droit congolais de sa puissante personnalité.

Respectueux des droits de tous, il savait mieux que quiconque l'importance fondamentale qu'il fallait donner au droit de procédure. Son traité de procédure est un livre de base pour tous les magistrats, avocats et greffiers. On y trouve dans un style clair et net l'explication des problèmes congolais de procédure, le fondement de la simplicité et du caractère non formaliste de cette branche du droit congolais qui lui confère par le fait même une réelle et authentique autonomie à tel point que par sa qualité et sa concision elle résistera longtemps encore à de lourdes critiques. D'ailleurs c'est lui qui suscita d'abord et dirigea ensuite la commission pour la réforme judiciaire dont sont sortis en 1958 et en 1959 les nouveaux codes d'organisation et de compétence judiciaires et de procédures civile et pénale. Ceux-ci, dans les difficultés actuelles, restent un outil qui permet toujours d'exercer correctement la justice. Certes, devra-t-on y apporter quelques modifications mais de simples détails tant l'œuvre est une et cohérente.

Voilà encore un titre de gloire pour le grand défunt et une raison de plus pour le pays de lui donner toute sa reconnaissance.

Mais son œuvre n'est pas close; le droit pénal lui donnera aussi la possibilité de donner sa mesure. Il publiera surtout sur le régime pénitentiaire (Novelles : Droit Colonial, tome III), abordera les grandes questions de droit pénal congolais et suggéra avec son collègue et ami V. Devaux la réforme de celui-ci. En outre, dans ce domaine il a enrichi les circulaires du Parquet d'Elisabethville de ses vues perspicaces, abordant surtout la psychologie des preuves.

Le Droit public lui doit aussi plusieurs articles éclairés, surtout orientés vers les problèmes touchant aux rapports entre belges et congolais. Ardent défenseur d'une honnête intégration belgo-congolaise dont sa carrière fut le plus bel exemple, il n'a pas été malheureusement suivi et vers la fin de sa vie en a souffert énormément lorsqu'il a assisté à cette séparation qui fut impréparée et parfois trop brutale parce que précisément aucun effort sérieux n'avait été engagé dans cette direction. Sincèrement congolais, il ne pouvait imaginer que les voies qui avaient été communes et fructueuses pendant plusieurs décades bifurqueraient aussi brusquement.

Le droit civil congolais lui doit aussi énormément. C'est lui qui dans la publication des Novelles de Droit congolais rédigea les contrats et les obligations conventionnelles.

Mais surtout, il dirigea la belle équipe qui a doté entre 1955 et 1958 le corpus juris congolais d'une doctrine solide en droit civil. Il s'agit des trois volumes de Droit civil du Congo belge traitant des droits des personnes et de la famille et du petit code de droit international privé (tome I: Verstaete), de contrats et obligations (tome II avec MM. Orban, Lecocq de Pletincx et L. Grogard) et de la personnalité juridique, des biens et de la propriété, de la transmission de la propriété immobilière, des engagements qui se forment sans convention, des droits intellectuels et du régime hypothécaire (tome III : avec MM. Goffin, Louveaux, Stenmans, Raë, Smolders et Dufour).

Mais, il a aussi depuis la fin de la deuxième guerre mondiale jusqu'en 1960 rempli une tâche de légiste comme conseiller au Conseil colonial qui, vers la fin de la période coloniale, prit le nom de conseil législatif du Congo. Même après 1960, il y travailla encore pour le Ruanda-Urundi. Il serait impossible de préciser en détails son activité à ce conseil de sages en qualité de rapporteur. Il n'empêche que ceux qui doivent appliquer des textes de lois importantes seront heureux de lire ses rapports précis, dans lesquels toujours sont indiqués les réels et profonds motifs de la législation. Ils pourront ainsi dégager sans crainte la volonté du législateur. N'est-ce pas là encore un concours important donné par l'illustre défunt au droit congolais? Combien il serait heureux dans ces moments difficiles d'avoir auprès des assemblées législatives du pays un tel conseiller rapporteur qui par la seule qualité humaine et juridique de ses avis et exposés pourrait éclairer les représentants de la Nation!

Grand magistrat, homme de doctrine, commentateur de jurisprudence, légiste il fut encore professeur de Droit. C'est lui, en effet, après 1944 qui donna le

cours de Droit coutumier à l'Université coloniale de Belgique, plus tard Université des territoires d'Outremer. Ainsi, les jeunes territoriaux ont eu l'immense avantage d'apprendre à connaître le droit coutumier par celui qui l'avait fait renaître et lui a redonné tout son éclat et son prestige.

Antoine SOHIER avait aussi une culture exceptionnelle et un réel don d'écrivain dont déjà il avait fait preuve au début de sa jeunesse comme poète wallon. Il prit donc la plume et, guidé à nouveau par son amour du Congo et son prosélytisme naturel, il écrivit des récits littéraires où il insérait beaucoup de son expérience de magistrat africain : ce furent Tréfonds (1943), Yantéa (1946) et Tel qu'en eux-mêmes (1948). Ces trois romans sont certes des œuvres d'imagination mais l'on devine combien elles sont construites sur des faits vécus, exprimant plus librement et même plus profondément parfois l'âme et l'esprit de la coutume africaine accrochée par tant de points aux motivations magiques, à une fatalité d'un sort aveugle qui font songer au « fatum » des civilisations antiques.

La deuxième guerre mondiale lui donna encore l'occasion d'agir tel qu'il a toujours été : ardent, dévoué et en même temps discret. Dès août 1940, sans tarder, il fondait avec de moyens rudimentaires un journal clandestin, et quand celui-ci disparut plus d'un an après, il collabora à d'autres publications mieux outillées de la résistance. Il s'occupa aussi de la résistance civile. Au sein de l'Institut colonial belge dont il fut nommé président pour une des années de guerre, il participa à la résistance scientifique, visant surtout à dégonfler la « baudruche » des théories racistes nazies.

Et voilà de quel homme, la Société d'Etudes juridiques veut honorer la mémoire. S'il quitta en 1934 l'Afrique qu'il ne devait plus revoir qu'à trois courtes reprises en 1939 pour mener une enquête sollicitée par le Gouvernement sur les mines d'or au Kivu, en 1950 comme président de la commission historique, juridique et administrative du Congrès scientifique d'Elisabethville, en 1960 pour soutenir les magistrats belges restés sur place, on se rend compte que ces brefs séjours à presque 10 ans d'intervalle n'étaient qu'un faible aperçu de son profond attachement au Congo.

Trois de ses quatre enfants sont revenus sur la terre congolaise, plus particulièrement au Katanga et fondèrent de grandes familles, déployant une activité qui continua l'œuvre de leur père, car il avait su inculquer à ses enfants le même esprit de travail et de dévouement. Il eut d'ailleurs toujours pour le soutenir une épouse exemplaire qui discrètement mais efficacement l'a soutenu et compris. Celle-ci le quitta en 1951 et malgré cette perte irréparable — car l'homme était d'un métal solide et pur — il continua à travailler soutenu par sa foi chrétienne inébranlable, sa conscience du devoir et le soutien de sa chère famille dont il était le patriarche vénéré.

Mais à côté de tout cela, de cette vocation de chef, de fondateur de famille, Antoine SOHIER était encore tant d'autres choses.

C'était l'homme toujours disponible à écouter, à encourager les plus jeunes, à les attacher à leur vocation et à leurs travaux et surtout à les orienter.

Armé d'un doux sourire et de sa voix calme et posée, il avait le don discret mais puissant de vous donner pleine conscience de la tâche à faire, de l'honnêteté qu'il faut toujours avoir dans la vie, de la nécessité de la soutenir par un idéal constructif et social. Venu d'un humble milieu, seul rejeton, il a par une sorte de vocation providentielle été le tronc d'une vaste famille chez lui mais aussi en dehors de lui par son œuvre, ses contacts, son dévouement et son cœur.

Et cependant quelle simplicité chez cet homme qui accéda par le seul mérite à tant de responsabilités. Jamais il ne voulut briguer le bénéfice des honneurs mais toujours il était prêt à assumer le poids des charges qu'on lui donnait parce que plus que tout autre il en était digne et parce qu'on était assuré qu'elles seraient pleinement accomplies.

Il y a là une leçon qu'on ne peut ignorer. A part la profonde tristesse que tous ceux qui le connurent ont eu de le voir partir, en ayant achevé pleinement sa tâche, on peut cependant être gonflé d'un espoir intérieur que grâce à son œuvre qui reste il pourra continuer à être dans ce pays.

D'abord comme source de toutes choses dans le domaine du Droit et de la Justice. Aujourd'hui surtout où l'on croit trop qu'il faille renier un passé solide, laborieux, Antoine SOHIER nous dit comme le disait Taine à ceux qui dans le XIX<sup>e</sup> siècle voulaient tout rejeter au nom de la seule Science : « Il vaut mieux continuer que recommencer ». Oui, continuons dans le chemin solidement tracé par lui. Avouons nos limites, soyons sages et appuyons nos efforts en tous sens pour sauver l'exercice de la Justice si dangereusement ébranlée, sur ce qu'il nous a légué. Qu'on puisse lui assurer la merveilleuse joie qu'eut au moins Claudel à la fin de sa vie : « Je vois derrière moi les choses que j'ai faites et voici qu'elles commencent à vivre ».

Dans les moments proches de sa mort, il est nécessaire de prendre conscience que le Congo a eu en lui un des plus grands serviteurs, un de ses meilleurs guides. Allons à lui; que les magistrats, les avocats, les hommes de loi, les jeunes étudiants qui découvrent dans leurs études l'universalité du Droit et la nécessité sociale et impérieuse de la Justice trouvent le courage, parfois dur et intraitable de rappeler à chacun et à soi-même tout d'abord qu'un pays n'a de voies ouvertes vers le progrès véritable que dans la mesure où il défend dans une structure judiciaire forte et respectée le droit de l'homme de développer sa personnalité dans le respect complet de celle de tous les autres. C'était, nous le croyons, son plus profond concept.

Que dans un élan de réelle reconnaissance vis-à-vis de leur aîné et de leur serviteur défunt, le peuple congolais et surtout ses élites s'y appliquent de toutes leurs forces jeunes et vives.

LA SOCIÉTÉ D'ÉTUDES JURIDIQUES DU KATANGA par la voix de son actuel comité présente ses plus sincères condoléances à la famille de notre regretté président et fondateur, et plus particulièrement à Messieurs Jacques et Jean SOHIER, membres actifs et collaborateurs de nos deux revues.

Nous les remercions aussi bien vivement de nous avoir donné de précieuses indications sur la vie et la carrière de leur père — ce qui nous a permis de donner à l'in memoriam un caractère de fidélité et d'authenticité qu'il n'aurait pu avoir autrement.

— PUBLICATIONS DE Mr ANTOINE SOHIER —

Procureur général honoraire près la Cour d'appel d'Elisabethville,  
Premier président de la Cour de cassation de Belgique et  
fondateur de la Société d'Etudes juridiques du Katanga.

I. — OUVRAGES

- Répertoire de jurisprudence congolaise (S.E.J.K. 1928).  
Pratique des juridictions indigènes (Imprimerie des Travaux publics - Bruxelles, 1932).  
La dot en droit coutumier congolais (S.E.P.K., 1934).  
Droit de procédure du Congo belge (Nouvelles, Droit colonial, tome III : édition revue et corrigée, 1955 - Larcier).  
Le Régime pénitentiaire (Nouvelles, T. III : Droit colonial).  
Des Contrats et des Obligations conventionnelles (Nouvelles T. IV, Droit Colonial).  
Le mariage en droit coutumier congolais (Librairie Van Campenhout - Bruxelles, et mémoire Inst. R.C.B., 1943, T. XI).  
Traité élémentaire de Droit coutumier congolais (Larcier - 2<sup>e</sup> édition, 1954, revue et complétée).  
Droit civil du Congo belge (3 volumes) publié sous la direction de Mr Antoine Sohier (Larcier, 1956).

II. — PUBLICATIONS A LA REVUE DU KATANGA PUIS A LA REVUE JURIDIQUE DU CONGO BELGE.

- Note sur la législation du travail (Jur. Kat. 1924, p. 20, 39, 90 et 152).  
Commentaire pratique du Décret du 24 juillet 1918 érigeant en infractions certains faits quand ils sont commis par des indigènes (Jur. Kat. 1924, p. 21, 43 et 67).  
Les frais de justice en matière répressive (Jur. Kat. 1924, p. 41).  
Note sur la patente de trafiquant (Jur. Kat. 1924, p. 64).  
La responsabilité pénale des associations (Jur. Kat. 1934, p. 297).  
L'organisation de la magistrature congolaise (Jur. Kat. 1925, p. 45).  
L'infanticide vertueux (Jur. Kat. 1925, p. 67).  
La communication des dossiers répressifs (Jur. Kat. 1925, p. 95).  
Un prédécesseur de Mwana Lesa (Jur. Kat. 1925, p. 97).  
Suicides indigènes (Jur. Kat. 1925, p. 210).  
Pour une collaboration juridique internationale (Jur. Kat. 1926, p. 21).  
Note sur la constatation des infractions en matière de denrées alimentaires (Jur. Kat. 1926, p. 71).  
Mumba le ressuscité (Jur. Kat. 1926, p. 124).  
L'homme Lion (Jur. Kat. 1926, p. 148).  
Une cascade de responsabilité (Jur. Kat. 1926, p. 177).  
Les Aniotos ou hommes léopards (Jur. Kat. 1927, p. 113).  
Le Kisimba (Jur. Kat. 1927, p. 246).  
Le régime pénitentiaire au Congo belge (Rev. Jur. 1928, p. 54).  
Les Pouvoirs des tribunaux de Parquet en degré de revision des jugements de police (Rev. Jur. 1928, p. 178).

- Vol et magie (Rev. jur. 1928, p. 253).  
 Le statut de la magistrature congolaise (Rev. Jur. 1929, p. 95).  
 Circulaire aux officiers du Ministère public sur les Tribunaux indigènes (Rev. Jur. 1929, p. 120).  
 Introduction à la jurisprudence congolaise (Rev. Jur. 1930, p. 1).  
 Publicité des protêts (Rev. Jur. 1930, p. 228).  
 Les juridictions indigènes (Rev. Jur. 1930, p. 257 et 1931, p. 1).  
 Circulaire aux administrateurs territoriaux sur la saisie en matière pénale des Tribunaux de police et juridictions indigènes (Rev. Jur. 1931, p. 354).  
 Notes sur les juridictions indigènes, en collaboration avec Mr V. Devaux (Rev. Jur. 1931, p. 257 et 1932, p. 1).  
 Note sur l'interprétation des mots « Colonies voisines » (Rev. Jur. 1934, p. 3).  
 Notes sur les D. I. prononcés d'office au profit des indigènes (Rev. Jur. 1934, p. 81).  
 Les juridictions indigènes (Rev. Jur. 1935, p. 86 et Bul. Inst. 1935, p. 55 et 102).

### III. — BULLETIN DES TRIBUNAUX COUTUMIERS.

- Le rendement des juridictions indigènes (B.J.I. 1933-34, p. 3).  
 Restitution et dommages intérêts dus en vertu des usages locaux (B.J.I. 1933-34, p. 5).  
 A propos de l'indemnisation en matière d'adultère (B.J.I. 1933-34, p. 17).  
 Enquête sur le droit coutumier (B.J.I. 1933-34, p. 22).  
 Mode d'emploi du Bulletin (B.J.I. 1933-34, p. 37).  
 Intervention d'européens pour assister les parties devant les juridictions indigènes. (B.J.I. 1933-34, p. 60).  
 Les aveux des indigènes (B.J.I. 1933-34, p. 62).  
 Esclavage et juridictions indigènes (B.J.I. 1933-34, 77, 195).  
 Juridictions indigènes et mariage chrétien (B.J.I. 1933-34, p. 97, 181).  
 L'évolution des coutumes (B.J.I. 1933-34, p. 122).  
 Le mariage coutumier congolais (B.J.I. 1933-34, p. 149).  
 La contrainte par corps coutumière (B.J.I. 1933-34, p. 195).  
 La dot en droit coutumier (B.J.I. 1933-34, p. 201-225).  
 Le droit coutumier congolais, branche nouvelle du droit (B.J.I. 1935-36, p. 119).  
 Commentaire juridique de l'étude du R. P. Hulstaert intitulée : La réaction indigène contre les divorces (B.J.I. 1937-38, p. 289).  
 Nature de l'autorité du chef de famille et du chef politique en droit coutumier congolais (B.J.I. 1939-1940, p. 88).  
 Le droit coutumier du Congo (B.J.I. 1945-1946, p. 231, 273, 313).  
 Comment étudier le droit coutumier congolais (B.J.I. 1947-48, p. 173).  
 La notion de l'ordre public (B.J.I. 1949-1950, p. 216).  
 La réforme de la dot et de la liberté de la femme indigène (B.J.I. 1949-50, p. 217).  
 Les fonctions judiciaires (B.J.I. 1949-50, p. 265-293).  
 Réforme de la liberté de la femme indigène (B.J.I. 1949-50, p. 286).  
 Le problème des élites du Congo belge (B.J.I. 1951-52, p. 136).  
 Le mariage des citoyens français d'origine africaine (B.J.I. 1957, p. 151).

A ces articles, il y a lieu d'ajouter tout le travail d'annotations et de commentaires des décisions émanant des Tribunaux indigènes et des Tribunaux de

#### IV. — JOURNAL DES TRIBUNAUX D'OUTREMER de 1950 à 1961

- A nos lecteurs (1950, J.T.O. p. 1).
- La grande pitié des juridictions indigènes (1950, J.T.O. p. 13, 25 et 38).
- L'immatriculation des congolais (1950, J.T.O., p. 46).
- La nationalité des congolais (1950, J.T.O., p. 49).
- Le notariat indigène (1951, J.T.O., p. 101).
- Le droit de la vache (1951, J.T.O., p. 105).
- La réforme de la justice répressive congolaise (1951, J.T.O., p. 141 et 153).
- Le contrat d'emploi et l'article 21 du Décret du 25.6.1949 (1951, J.T.O., p. 171)
- Deux ans déjà (1952, J.T.O., p. 1).
- En marge du Décret sur l'immatriculation (1952, J.T.O., p. 78 et 89).
- La réforme judiciaire (1952, J.T.O., p. 86).
- Notes de droit coutumier (1952, J.T.O., p. 102 et 114).
- Le problème angoissant des déséquilibrés mentaux et des déments (1952, J.T.O., p. 159).
- La révision de la Constitution et la Colonie (1953, J.T.O., p. 17).
- Notes de droit coutumier : interdiction du mariage polygamique (1953, J.T.O., p. 45).
- Le décret du 24 juillet 1918 érigeant certains faits en infractions lorsqu'ils sont commis par des indigènes (1953, J.T.O., p. 81).
- Le Tribunal indigène a-t-il le pouvoir de prononcer un divorce dans un mariage religieux? en collaboration avec G. Mineur (1953, J.T.O., p. 109).
- Les terres indigènes (1953, J.T.O., p. 115, 127, 145 et 157).
- Fondons des cercles d'études juridiques (1953, J.T.O., p. 122).
- Notes de jurisprudence : organisation judiciaire et procédure (1953, J.T.O., p. 167. 1954, p. 118; 1956, p. 139; 1957, p. 121; 1958, p. 121 et 1959, p. 105).
- Le Congo belge est régi par des lois particulières (1954, J.T.O., p. 18).
- Valeur juridique du mariage religieux (1954, J.T.O., p. 62).
- La Cour de cassation et la magistrature coloniale (1954, J.T.O., p. 81).
- Un juge de Parquet spécialisé par District (1954, J.T.O., p. 92).
- Fin de lustre (1954, J.T.O., p. 173).
- Terres indigènes et paysannat (1955, J.T.O., p. 13).
- Tutelle et enfants adultérins (1955, J.T.O., p. 29).
- Le problème des terres indigènes (1955, J.T.O., p. 125).
- La conférence de Bukavu et le droit coutumier (1955, J.T.O., p. 153).
- Des islamisés (1955, J.T.O., p. 138).
- La politique d'intégration (1956, J.T.O., p. 50).
- Tribunaux indigènes : procédure par défaut (1956, J.T.O., p. 63).
- Droit coutumier : Jurisprudence de Léopoldville (1956, J.T.O., p. 78 et 157).
- La rédaction des coutumiers (1956, J.T.O., p. 83).
- Le barreau s'organise (1957, J.T.O., p. 61).
- La question des terres indigènes (1957, J.T.O., p. 78).
- Notes de jurisprudence en matière d'immatriculation (1957, J.T.O., p. 112; 1958, p. 15; 1959, p. 48).
- La commission de réforme judiciaire (1957, J.T.O., p. 143).
- Le délai de révision des jugements des Tribunaux indigènes (1957, J.T.O., p. 144).
- Le problème foncier indigène (1957, J.T.O., p. 158).
- L'article 30 de la Charte coloniale (1957, J.T.O., p. 161).

Note de droit coutumier : de la stérilité (1958, J.T.O., p. 44).  
 Le signalement des magistrats (1958, J.T.O., p. 77).  
 Une question de terres indigènes (1958, J.T.O., p. 80).  
 Un début de carrière judiciaire (1958, J.T.O., p. 145).  
 Le droit coutumier à Léopoldville (1959, J.T.O., p. 29).  
 Souvenirs judiciaires : la criminalité coutumière (1959, J.T.O., p. 97).  
 Droit coutumier et mariage religieux (1959, J.T.O., p. 159).  
 Tribunaux coutumiers : l'annulation des jugements (1960, J.T.O., p. 46).  
 Le problème du Ministère public (1960, J.T.O., p. 79) 1950-1960 (1960, J.T.O.,  
 p. 97).  
 A nos lecteurs (1960, J.T.O., p. 117).  
 Un bandit (1960, J.T.O., p. 118).

## V. — PUBLICATIONS DANS D'AUTRES REVUES

Réponse d'Antoine Sohier à P. Ryckmans: magistrature coloniale et magistrature  
 congolaise (J.T. 1932, p. 663).  
 L'utilité de connaître la coutume indigène (Louvain - Semaine de missiologie,  
 1935).  
 En révisant le Code pénal congolais (Bull. Inst. 1936, p. 209 et suiv.).  
 Les Tribunaux indigènes du Congo belge (Bruxelles, 1939).  
 Note sur la nature de l'autorité du chef de famille et du chef politique en droit  
 coutumier congolais (Congo, 1939 et Bull. Inst. 1939, p. 250).  
 Evolution de la condition juridique de la femme indigène au Congo belge (Brux-  
 elles: Rapport de la XXV<sup>e</sup> session de l'Institut colonial international, 1939).  
 Notes sur l'organisation et la procédure judiciaires coutumières des indigènes du  
 Congo belge (Africa, 1940, p. 25).  
 Civilisation et coutume indigène (Louvain, 1937).  
 Notion du droit coutumier congolais (Bul. Inst. 1944, p. 36 et 1947, p. 443).  
 Le mariage coutumier et le mariage religieux (Zaïre, 1947, p. 73).  
 L'organisation judiciaire en matière répressive au Congo belge (Rev. D. et C. 1947 .  
 L'évolution du droit coutumier congolais par voie de décision des autorités indi-  
 gènes (Zaïre, 1947, p. 313).  
 Le droit pénal coutumier (Aequatoria, 1948, p. 67 et Rev. D. P. et Cr. mai 1948).  
 Notes sur l'évolution du mariage des congolais (Bul. Inst. 1950, p. 857).  
 La formation politique des congolais (Prob. A. C. n° 13, 1952, p. 172).  
 A propos de la notion d'ordre public en droit privé colonial belge (Bul. Inst. 1953,  
 p. 545).

## VI. — ROMANS

Tréfonds (A. Maréchal - Liège, 1943).  
 Yantéa (A. Maréchal - Liège, 1946).  
 Tels qu'en eux-mêmes (Max Arnold - Liège, 1948).



Imprimerie de la Société de Saint-Paul — Elisabethville

1964

# Revue Juridique d'Afrique Centrale

Organe de Doctrine, Jurisprudence et Documentation.

## ETUDE DOCTRINALE

### DE LA SITUATION DU TRAVAILLEUR INCAPABLE DE TRAVAILLER, DE LA REPARATION ET DES RECOURS.

par Etienne FALMAGNE  
Procureur d'Etat d'Elisabethville

#### B. LA REPARATION FORFAITAIRE

##### A) ACCIDENTS

##### I. — Délai d'introduction de la demande de réparation.

On a limité à TROIS ANS le délai d'introduction de la demande de réparation d'un accident du travail en raison des difficultés qu'il y a à reconstituer les circonstances, les causes et les conséquences réelles d'un accident longtemps après.

Ce délai pourrait être déjà considéré comme trop long s'il ne fallait tenir compte de trois cas, peu fréquents certes, mais, qui se présentent parfois :

a) l'accident du travail survenant lors d'un accident de roulage et qui n'est pas déclaré, par ignorance, la victime ou son employeur, croyant que les formalités et l'enquête faites à l'occasion de l'accident de roulage comportent automatiquement les formalités requises pour la réparation des accidents du travail.

b) l'accident du travail qui n'a pas été déclaré par l'employeur, soit par négligence pure, soit parce que l'accident n'a pas été porté à sa connaissance, qu'il soit survenu sur un chantier éloigné ou pendant une absence prolongée de lui-même ou de son préposé.

c) l'accident du travail qui n'a occasionné aucune incapacité de travail immédiate et apparemment aucune lésion, de telle sorte qu'il n'a même pas été déclaré, mais dont les conséquences dommageables apparaissent parfois longtemps après.

Comme exemple de ce dernier cas nous citerons l'accident survenu à un livreur au service d'un boucher. Il fit une chute de vélo, qui ne laissa aucune lésion apparente et n'empêcha pas l'intéressé de continuer, pendant deux mois, à faire son travail normalement, quoiqu'il se plaignit, depuis l'accident, de douleurs persistantes dans une jambe. Finalement, son employeur ayant insisté, une radiographie fut faite qui fit apparaître une fracture du péroné dans la jambe douloureuse.

Pour le second cas, un terrassier, au service d'un entrepreneur, en faillite, qui était lui-même sous-traitant d'une société de construction qui fit faillite à la même époque. Ce terrassier, dans les derniers jours d'activité de son employeur, eut une jambe cassée au travail ; quand il sortit de l'hôpital, son employeur avait cessé toute activité et avait quitté le pays ; l'intéressé, illettré, était incapable de déterminer qui, de l'entrepreneur ou de la société, était réellement son employeur. Il fallut près de trois ans au Parquet, aux curateurs de deux faillites et à l'inspection du travail pour tirer l'affaire au clair et déterminer qu'il s'agissait bien d'un accident du travail et non d'un accident de

de chasse, ainsi qu'on l'avait cru suite à une traduction malencontreuse.

En effet il arrive plusieurs fois par an que des individus fassent des démarches pour obtenir l'indemnisation d'un accident supposé, qui serait survenu longtemps auparavant, et dont il reste à prouver valablement qu'il était accident professionnel.

## **II. — Rémunération journalière. (art. 23 - 2)**

La rémunération journalière qui sert de base au calcul de l'« indemnité journalière pour incapacité temporaire de travail » est une rémunération qui, par rapport à la définition donnée par la loi sur le contrat de louage de services, est incomplète, en ce sens qu'elle ne comporte que le chiffre de la rémunération normale de base, à l'exclusion des gratifications, habituellement calculées sur une période assez longue et a posteriori.

Cette disposition est nécessaire par le fait qu'un certain nombre d'employeurs, groupant une fraction importante de la totalité des engagés et la grande majorité des accidentés du travail, accordent à leur engagés une rémunération dont les éléments nombreux ne sont pas toujours tous à la disposition de l'agent chargé d'établir les déclarations d'accident.

En fait, l'engagé subit une diminution d'indemnité journalière que l'on ne peut pas qualifier de préjudice.

Il faut tenir compte, en outre, de ce que cette indemnité journalière n'est payée que pour la période d'incapacité **temporaire** de travail, période d'une durée statistique moyenne de quatre semaines.

## **III. — Rémunération mensuelle (art-25 - 3°)**

Pour calculer les indemnités pour incapacité permanente de travail, par contre, il est tenu compte de la rémunération complète.

« La **rémunération** est la somme représentative de l'ensemble des avantages dus à l'engagé en exécution du contrat (louage de services, art 1 - 2°).

Elle comprend :

1) le « traitement » et l'indemnité de vie chère.

2) les commissions ; — les primes ; — les tantièmes sur bénéfices ; — les allocations versées pour prestations supplémentaires ; — les allocations versées à titre de mois complémentaires stipulées au contrat ; — les allocations familiales pour la partie dépassant le montant légal et les avantages en nature.

Alors que les travailleurs principalement manuels, voyaient jusqu'au 1<sup>er</sup> mai 1961 le prix de leur travail scindé en salaire, indemnité de logement, les trois éléments ci-dessus, plus l'allocation attribuée du chef de l'épouse (la moitié de la ration), forment le poste 1 de la définition donnée ci-dessus.

Pour le calcul de l'indemnité due en cas d'incapacité permanente résultant d'un accident du travail, la base de calcul est le total des sommes versées au titre de « rémunération », telle que définie plus haut, pendant les trois mois civils qui précèdent la date de l'accident.

La période de référence est fixée afin de tenir compte de certaines variations qui peuvent se marquer, soit dans l'attribution de primes, soit dans le paiement de prestations supplémentaires ou de mois complémentaires.

On a choisi en outre la référence aux mois civils afin de faciliter la tâche des employeurs qui, dans la majorité des cas, établissent un décompte mensuel pour leur main d'œuvre.

## **IV. — Indemnité minimum.**

Le décret du 1<sup>er</sup> août 1949 avait instauré une indexation partielle des indemnités pour accidents du travail par instauration d'un « minimum vital », fixé par les gouverneurs de province, auquel les indemnités ne pouvaient être inférieures.

Ce « minimum vital » était fixé, dans la majorité des cas, à 90 % de la rémunération minimum légale de la zone salariale correspondante.

En fait, il s'agissait d'une indexation périodique des indemnités qui ne s'appliquait qu'à celles versées aux accidentés bénéficiant des rémunérations les plus faibles au moment de leur accident. Cette mesure était destinée en ordre principal à conserver un revenu raisonnable aux accidentés graves qui ne pouvaient reprendre le travail en raison de leur infirmité, ainsi qu'aux veuves et orphelins.

L'examen du problème de l'indexation générale périodique de toutes les prestations de sécurité sociale en fonction de l'évolution du coût de la vie, conduit à la conclusion que l'indexation générale entraînerait des charges financières impossibles à déterminer mais certainement catastrophiques.

**V. — La période d'Incapacité temporaire de travail** est celle qui fait suite à un accident du travail et pendant laquelle la victime est incapable d'effectuer les prestations professionnelles qui constituent son activité habituelle.

Cette période prend fin, soit par la « guérison sans suite » des lésions, soit par la « consolidation » de celles-ci avec une invalidité permanente d'importance variable, soit par le décès de la victime.

Contrairement aux décrets antérieurs, la loi ne retient pas la notion d' « incapacité temporaire partielle », pendant laquelle la victime est supposée apte à effectuer des travaux dits légers.

En pratique, la victime d'un accident du travail,

— ou bien est à même de remplir ses obligations professionnelles,

— ou bien en est incapable du fait de ses lésions.

Aussi, la loi accorde-t-elle une indemnité journalière pour les jours pendant lesquels la victime a été dans l'impossibilité, en conséquence de son accident du travail, de prêter les services pour lesquels elle a été engagée.

Par exemple, un dactylographe qui se casse des doigts à la main droite est incapable de remplir ses fonctions jusqu'à ce

que les os soient ressoudés et que les doigts aient repris leur souplesse.

S'il se casse une jambe, par contre, un plâtre de marche lui permettra, après quelques jours, de reprendre son service et son incapacité temporaire de travail sera considérablement réduite.

Contrairement à une opinion répandue, le paiement des indemnités pour incapacité temporaire est dû par l'I. N. S. S. même si elle a eu une durée de moins de 30 jours, mais pour autant qu'elle soit suivie du décès de la victime ou de la consolidation des lésions de celle-ci avec une incapacité permanente de travail, totale ou partielle. Dans les cas suivis de guérison, les plus fréquents, l'intervention de l'I. N. S. S. est subordonnée à une période d'incapacité temporaire de travail de 30 jours au moins.

Il faut noter qu'il s'agit de **jours-calendrier** et non de jours ouvrables.

De même, les indemnités journalières sont calculées et payées par jour-calendrier.

Ce coefficient est destiné à calculer par jour-calendrier la rémunération payée à la victime au prorata des jours ouvrables prestés.

Pour ce faire, on compte 365 jours-calendrier et 313 jours rémunérés par an.

L'indemnité journalière calculée par jour-calendrier, nous le rappelons, est égale aux 2/3 de la rémunération journalière de la victime.

Elle est payable depuis le lendemain du jour de l'accident, la rémunération complète étant due à la victime par son employeur pour le jour pendant lequel l'accident est survenu. Il est réduit de moitié après quinze jours.

En outre, la victime continue à percevoir, sans réduction, les allocations familiales qui lui sont habituellement versées du chef des enfants à sa charge (par l'employeur).

L'I. N. S. S. ne tient pas compte de la partie de la rémunération qui dépasse 7.500 frs par mois, c.-à-d. 300 frs par jour ; en conséquence, l'employeur conserve à sa charge les 2/3 de la partie de la rémunération qui dépasse 300 frs par jour.

Il appartient donc à l'employeur, s'il le désire, de souscrire une assurance complémentaire pour couvrir les indemnités dues pour la partie de la rémunération de ses engagés qui dépasse 7.500 frs par mois.

Il faut noter plus particulièrement que :

1°) Les indemnités journalières doivent être versées à la victime par son employeur **pour compte** de l'I. N. S. S., qui en est le débiteur réel : cette disposition accélère la procédure et évite à la victime et sa famille de rester sans ressources pendant une période qui risque de se prolonger si, p. ex., la déclaration d'accident ne parvient à l'I. N. S. S. qu'avec retard.

L'employeur, cependant, peut demander le remboursement immédiat des sommes avancées, mais, dans la majorité des cas, le remboursement a lieu lors de la réception par l'I. N. S. S. du certificat de guérison et porte sur la totalité des indemnités journalières, allocations familiales et frais exposés pour les soins donnés à la victime.

2°) L'employeur est tenu, lorsque la victime est hospitalisée, de payer le coût de la nourriture fournie à la victime par l'hôpital pendant la période correspondante (art. 22-α).

3°) En application de la loi sur le contrat de louage de services, l'employeur ne peut licencier la victime d'un accident du travail que si elle se trouve depuis deux mois au moins dans l'incapacité totale de prester ses services.

En outre, les obligations de l'employeur vis-à-vis de la victime, entre autres en matière de soins de santé pour elle et sa famille et, dans le cas présent, pour le paiement, pour compte de l'I. N. S. S., des indemnités journalières et des allocations familiales, ne cessent qu'à l'expiration du préavis de licenciement suivi de la période de congé légal ou contractuel à laquelle la victime a droit, en raison des services prestés. (V. Etude publiée dans R. J. A. C. p. 37 1963).

Les employeurs ne sont pas autorisés, au moment où leur engagé est victime d'un accident du travail, à lui payer simplement

son indemnité de préavis puis à s'en désintéresser complètement.

Les mesures citées plus haut assurent la protection des engagés et évitent au maximum leur licenciement comme conséquence d'un accident du travail.

En matière de « relevé trimestriel des rémunérations » modèle V, l'engagé doit être déclaré comme ayant travaillé jusqu'au jour de l'accident du travail y compris.

Pendant la période d'« incapacité temporaire de travail », la victime, en ce qui concerne le « relevé trimestriel des rémunérations » modèle V, est supposé fictivement être employé par le secteur « risques professionnels » de l'I. N. S. S., aucune cotisation n'étant due par l'employeur pendant cette période, qui compte cependant pour la fixation du nombre des mois d'affiliation en vue du calcul de la pension de retraite. (article 51 sur la sécurité sociale).

Au point de vue pratique, l'employeur renseignera, sur le « relevé » modèle V, les rémunérations payées du chef des prestations fournies et le nombre de jours d'affiliation correspondant.

## VI. — Incapacité permanente.

### a) terminologie.

Deux termes sont employés pour qualifier l'indemnité accordée en cas d'incapacité permanente de travail : « allocation » et « rente ».

La « rente » est l'« allocation d'un montant constant payé annuellement ». Le terme « rente annuelle » est un pléonasme, la rente étant, par définition, annuelle.

Il est d'usage d'appeler « allocation » le montant payé pendant le délai de révision en raison de son caractère modifiable résultant de la possibilité de modifier le taux d'incapacité qui est l'un des éléments de son calcul.

On nomme « rente » le montant annuel constant payé à partir du moment, à l'expiration du délai de révision, où le taux de l'incapacité permanente est fixé définitivement.

La législation nomme « rente d'**incapacité** » ou « allocation d'**incapacité** » l'indemnité annuelle payée en cas d'incapacité permanente de travail résultant d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, afin d'éviter de la confondre avec l'« allocation d'**invalidité** » accordée en cas d'incapacité de travail causée par un accident ou une maladie NON professionnels.

#### **b) durée d'indemnisation.**

La « rente d'incapacité (ou l'« allocation d'incapacité », si le taux est inférieur à 15 % ou si l'accident survient moins de cinq ans avant l'âge de la retraite) est payée à la victime jusqu'au moment où l'I. N. S. S. lui verse une pension de retraite.

En effet, l'indemnité payée, en cas d'incapacité permanente partielle de travail, est destinée à compenser la perte de rémunération qui résulte de cette incapacité.

L'objet même de la pension de retraite étant de procurer un revenu à l'affilié qui ne bénéficie plus d'une rémunération, il n'y a plus de raison de lui verser une indemnité pour perte de rémunération.

D'ailleurs l'article 50 de la présente loi majore le montant de la prestation la plus élevée de la moitié de l'autre prestation due.

#### **c) Détermination du taux de l'incapacité permanente. (art. 25)**

La nouvelle loi en ce qui concerne la fixation du taux de l'incapacité, prévoit un « barème indicatif ».

Le Barème Officiel Belge des Invalidités était en usage pour la détermination des taux d'incapacité dans le cas d'un accident du travail survenu à un « non indigène ».

Ce barème, non seulement est plus complet, mais aussi généreux que celui qui était appliqué en exécution du décret du 1<sup>er</sup> août 1949.

Le taux de l'incapacité permanente devrait être fixé en tenant compte, non seulement du barème mais encore et surtout de la dépréciation physique ou mentale réellement subie par la victime de l'accident du travail.

Supposons que deux engagés l'un dactylographe, l'autre chauffeur de poids lourds, perdent tous deux une jambe : il va de soi que le préjudice subi par le chauffeur est proportionnellement plus important que celui subi par le dactylographe, le premier étant définitivement inapte à exercer son métier, tandis que le second pourra continuer à exercer le sien.

L'ancienne notion de « capacité sur le marché général du travail », d'application facile conduit sur le plan social, à certaines injustices.

Il ne faut cependant se faire aucune illusion sur les difficultés qui résulteraient de l'application de cette disposition car, indépendamment des modifications de taux en cas d'aggravation ou d'amélioration de l'état de la victime, celle-ci peut demander à la Commission de Recours de revoir son cas, si le taux d'incapacité permanente fixé par l'I. N. S. S. lui semble ne pas tenir compte suffisamment du préjudice réellement subi.

La Commission de Recours, centralisant les litiges, pourra, au cours du temps, établir une jurisprudence en fonction des professions.

Le taux de 15 % détermine si la victime bénéficie d'une rente ou d'une allocation unique.

« Fixer à 15 pour cent le degré minimum d'incapacité ouvrant droit à une rente d'incapacité, pourrait être interprété comme un recul par rapport à la législation ancienne ; c'est en réalité fondé sur la constatation que les invalidités évaluées à moins de 15 pour cent ne sont pas de nature à entraîner une réelle incapacité de travail. De plus, les rentes de cette importance ne suffisent pas en tout état de cause à assurer l'existence de l'invalidé et de sa famille alors que les formalités et les dépenses administratives nécessaires à leur service sont les mêmes que pour des incapacités plus importantes et qu'elle n'ont de ce fait aucune commune mesure avec l'utilité sociale de telles prestations. Il ne faut nier ni les aspirations considérées comme traditionnelles en matière de réparation des

accidents du travail ni les difficultés réelles de reclassement des travailleurs handicapés sur un marché caractérisé par une surabondance de la main d'œuvre. La solution légale doit donc être considérée comme un compromis qui tient compte des tendances législatives modernes limitant l'octroi d'une rente voire le droit à l'indemnisation à des incapacités assez importantes pour entraîner un véritable handicap (par exemple 20 % d'incapacité en Allemagne et 33 % en U. R. S. S. et en Tchécoslovaquie) ainsi que de la nécessité de réduire les dépenses administratives et du désir de reporter le maximum d'efforts au profit des assurés atteints d'une invalidité plus importante. » (Exposé des motifs au Mon. Cg.)

*d) Délai de révision. (art. 29)*

Il s'agit de la période, qui suite à la guérison apparente ou à la consolidation des lésions, pendant laquelle, aussi bien l'I. N. S. S. que la victime, peut demander la révision du taux d'incapacité permanente attribué (% s'il s'agissait d'une guérison apparente).

Ce délai, fixé antérieurement à trois ans, a été porté à cinq ans, pour donner un maximum de garanties à la victime, des séquelles, p. ex., rhumatismales, n'apparaissant parfois qu'après plusieurs années.

**Jur.** — Le délai de 3 ans prévu pour la demande de révision des réparations en matière d'accident de travail survenu aux travailleurs indigènes est d'ordre public. Elis., 9 juillet 1957 (R. J. C. B., p. 333) ; 1<sup>er</sup> inst. Elis., 13 février 1957 (R. J. C. B., p. 194<sup>e</sup>)

**Jur.** — Le délai préfix de trois ans de la demande en révision des indemnités-loi (art. 28, al. 2 des lois coordonnées) est essentiellement « de droit ». Cela veut dire que, nonobstant les termes employés par le législateur, il a pour objet de limiter le temps d'existence du droit à révision, droit dont l'action en révision n'est que la suite ou la mise en œuvre sur le plan de la procédure. Ainsi défini, ce délai participe de la nature même du droit et non des modalités de l'action ; il n'est dès lors susceptible d'aucun allongement qui soit dicté des dis-

positions de procédure, comme l'article 1033, al. 3 du Code de procédure civile. — 1<sup>er</sup> Inst. Liège, 18 novembre 1960. (Bull. Ass. p. 774.)

Il va de soi que, si une aggravation de l'état de santé de la victime peut se présenter, une amélioration de cet état, faisant suite à la réutilisation ou à la rééducation d'un membre p. ex., est également possible et dans ce cas il est normal que l'indemnité accordée par l'I. N. S. S. soit réduite proportionnellement.

Des examens périodiques au cours de ce « délai de révision » sont donc prévus, à la fois dans l'intérêt de la victime, qui peut les provoquer, et de l'I. N. S. S., qui doit suivre les cas et organiser ces examens périodiques de façon systématique et les faire pratiquer par les médecins les plus compétents en matière de traumatologie et de réadaptation.

Cette procédure a l'avantage, en outre, de permettre la « réouverture » du dossier s'il s'avère que des soins nouveaux sont de nature à améliorer l'état définitif de l'accidenté.

L'effort doit être porté, selon l'esprit de la loi, non sur la réduction, par tous les moyens, de l'indemnité accordée à la victime (ce qui est trop souvent le cas dans les pays où la réparation des accidents du travail est laissée à des organismes à but lucratif) mais bien sur la restitution à celle-ci de l'intégralité de sa capacité physique et mentale, chaque fois que cela est possible.

**Jur.** — Un appareil de prothèse (bras artificiel) comportant plusieurs pièces mobiles et destiné à un emploi quotidien, est sujet à usure et son renouvellement doit être prévu par l'assurance-loi à qui profite la réduction du coefficient d'incapacité de travail qui en résulte. Etant donné l'excellente qualité de la prothèse, le délai de remplacement peut être fixé à cinq ans.

Seule une expertise permet de trancher la question de savoir si l'appareil de prothèse peut donner son rendement maximum et de quel pourcentage doit être réduit le

aux d'incapacité permanente de travail suite de son utilisation. - 1<sup>re</sup> Inst. Courtrai, 30 octobre 1958. (Bull. Ass., 1960, p. 25.)

Au sujet des examens, rappelons que l'accidenté ne peut refuser de s'y soumettre et que le paiement de l'allocation peut être suspendu par l'I. N. S. S. tant que l'examen, par la faute de l'accidenté, n'a pas été effectué (article 50-6° de la présente loi), sous la restriction d'incertitude soit :

**Jur.** Le refus de subir une opération susceptible de diminuer le taux de l'incapacité n'est constitutif de faute dans le chef de la victime que si aucune raison objective ne vient justifier ce refus. Si l'opération présente une réelle gravité et que son succès est incertain, le refus de s'y soumettre est objectivement motivé, alors même que s'y ajoutent des motifs psychiques à caractère subjectif. - Cass., 28 novembre 1960. (Bull. Ass., 1961, p. 297.)

Rappelons également qu'une déchéance temporaire du droit à l'allocation (article 24 § 1 ci-dessus) peut être prononcée par l'I. N. S. S. si l'accidenté ne veut pas se soumettre au traitement médical prescrit, p. ex. à des exercices de rééducation fonctionnelle qui sont parfois douloureux. Il va de soi, cependant, que l'accidenté peut dans ce cas faire appel de la décision de l'I. N. S. S. devant la commission de Recours.

Quand aux frais de déplacement, de logement, à la perte de rémunération et au coût des prestations médicales nécessitées ou occasionnées par les examens prévus pendant le délai de révision (dix au plus), ils sont, à notre avis, à charge de l'I. N. S. S.

*e) Cas d'accidents du travail successifs occasionnant chacun une incapacité de travail permanente partielle. (art 5 - 3°)*

Les dispositions de la loi sont de deux ordres :

- fixation du taux d'incapacité ;
- rémunération servant de base au calcul de l'allocation ou rente d'incapacité,

Chaque accident fait l'objet d'un dossier distinct à l'I. N. S. S., mais la référence au

n° d'affiliation de la victime permet de repérer l'existence d'un accident antérieur, ayant ou non causé une incapacité permanente.

Supposons qu'il s'agit d'un deuxième accident du travail, le premier ayant déjà causé à la victime une incapacité permanente.

1°) Fixation du taux d'incapacité.

Il est tenu compte, non pas comme dans la législation antérieure, de la capacité physique subsistant après le premier accident, mais bien de l'incapacité globale résultant de toutes les lésions subies lors des deux accidents.

Pour fixer les idées, voici un exemple de l'application du principe admis par la législation antérieure.

Hypothèses : 1<sup>er</sup> accident : taux d'incapacité de 15 %.

2<sup>e</sup> accident : taux d'incapacité de 20 %, selon les dispositions du barème.

D'après le principe ancien, le taux d'incapacité résultant du deuxième accident devait être calculé sur la capacité physique subsistante après le premier accident, soit  $100 - 15 = 85$  %.

Le taux d'incapacité permanente reconnu pour le deuxième accident était dès lors  $85 \% \times 20 \% = 17$  % (au lieu des 20 % prévus au barème) et l'indemnité découlant du deuxième accident était calculée sur base d'une incapacité de 17 % seulement.

Dans le même esprit que celui qui préside à la fixation du taux d'incapacité en fonction de la profession de la victime, la nouvelle loi paraît stipuler qu'il sera tenu compte, pour l'estimation du taux d'incapacité découlant du deuxième accident, de la dépréciation physique totale résultant des deux accidents.

Le taux d'incapacité affecté au deuxième accident serait égal à la différence entre le taux global relatif à la dépréciation physique totale résultant des deux accidents et le taux d'incapacité résultant du premier accident.

Exemple : si le premier accident a occasionné une incapacité permanente de 15 % et que le taux global est fixé à 37 %, un taux de 22 % sera estimé comme étant celui de l'incapacité permanente résultant du deuxième accident.

2°) Rémunération servant de base au calcul de l'allocation ou rente d'incapacité.

a) Exemple : première hypothèse de rente :

— taux d'incapacité permanente résultant du premier accident = 15 % ;

— rémunération annuelle gagnée par la victime au moment du deuxième accident : 50.000 frs.  $\times$  80 %  $\times$  22 % = 8.800 frs plus la prestation premièrement attribuée 60.000  $\times$  80 %  $\times$  15 % = 7.200 frs : 2 = 3600 frs dont total 8.800 frs + 3.600 frs = 12.400 frs,

b) seconde hypothèse de rente plus favorable à appliquer : 50.000 frs.  $\times$  80 %  $\times$  37 % = 14.800 frs. Nous tirons ce raisonnement du sens « totalité de la prestation dont le montant est le plus élevé »

Si les accidents du travail ultérieurs surviennent (le cas se présente, hélas), occasionnant de nouvelles incapacités permanentes partielles :

— un nouveau taux global d'incapacité serait déterminé à chaque fois ;

— la rémunération gagnée au moment du nouvel accident sera majorée en tenant compte du taux global d'incapacité déterminée lors de l'accident précédent. Majoration ne pouvant excéder 20 %.

f) *Calcul de l'indemnité accordée en cas d'incapacité permanente. (Allocation de rente).*

L'incapacité permanente totale est réparée différemment de l'incapacité temporaire : 80 % de la rémunération au lieu de 2/3.

En outre, comme expliqué à l'article 23, il est tenu compte, pour le calcul de l'indemnité pour incapacité permanente, de tous les avantages contractuels faisant partie de la « rémunération » au sens large définie à l'article 1 de la loi sur le louage de services.

Au cas, le plus habituel, où l'incapacité n'est que partielle, l'indemnité est réduite proportionnellement au taux de l'incapacité permanente.

Signalons que des allocations familiales ne sont actuellement pas dues aux bénéficiaires d'une indemnité pour incapacité permanente.

Il faut noter que, en application de l'article 48, l'I. N. S. S. verse un supplément de rente ou allocation si la victime de l'accident du travail a besoin constamment de l'aide d'une tierce personne pour accomplir les actes de la vie courante.

Ce supplément n'est accordé que moyennant requête de l'intéressé appuyée par une attestation émanant d'un médecin.

**Jur.** — Ce n'est que dans des cas très exceptionnels, qui concernent de grands blessés, que le juge peut porter l'indemnité annuelle pour incapacité permanente totale à un montant supérieur à 100 p. c. lorsque l'état de la victime exige absolument l'aide constante d'une tierce personne.

Cette mesure vise le fait qu'à côté du dommage subi par la victime par la perte de son salaire, elle a, en outre, besoin d'une personne qui, par là même, doit subir une perte totale ou partielle de son propre salaire, - J. P. Oostrozebeke, 1 avril 1959. (Bull. Ass., 1960, p. 193.)

g) *Paiement du capital constitutif de la rente d'incapacité.*

En raison des frais administratifs qu'entraîne le paiement périodique (établissement des assignations et bordereaux, enregistrement comptable, travaux administratifs divers) et vu le montant minime attribué pour des incapacités au taux de moins de 15 % il a été prévu que le capital constitutif de la rente d'incapacité doit être versé à la victime quand, à la fin du délai de révision, le taux d'incapacité définitif est fixé à moins de 15 %.

Dans ce cas l'I. N. S. S. verse, en un paiement unique allocation le capital constitutif de la rente attribuée calculé selon un barème de capitalisation qui exclut le chargement pour frais de paiement périodique.

Ex. : un engagé, qui gagne 30.000 frs par an, a une incapacité permanente fixée, à l'issue du délai de revision, à 3 %.

La rente due à l'intéressé serait donc  $3\% \times 80\% \times 30.000 = 720$  frs par an.

En principe, les rentes étant payables par tranches mensuelles, il y aurait lieu d'envoyer à l'intéressé 60 frs par mois, montant insuffisant pour justifier le coût du travail administratif et le déplacement du bénéficiaire pour toucher le montant de l'assiguation qui lui est adressée. L'allocation est en vertu de l'article 23-2°  $720 \times 3 = 2160$  frs.

*h) Interdiction du cumul de la rente ou allocation d'incapacité et de l'allocation d'invalidité.*

L'allocation d'**invalidité**, nous le rappelons, est accordée à l'affilié qui devient incapable de subvenir à ses besoins par son travail suite à un accident ou une maladie *non* professionnels.

L'allocation d'invalidité étant calculée comme la pension de retraite et tenant donc compte de l'incapacité permanente reconnue à l'affilié suite à son accident du travail, il ne se justifie donc pas de maintenir la rente ou allocation d'**incapacité** pendant la période où l'allocation d'**invalidité** est accordée.

## VII. — Dèces.

### I. Indemnité pour frais funéraires.

Cette indemnité est versée par l'I. N. S. S. à l'employeur, ou à celui qui a payé les frais relatifs à l'inhumation de l'engagé décédé.

L'indemnité a été fixée proportionnellement à la rémunération de la victime pour tenir compte de l'importance différente des frais qui sont exposés pour les funérailles selon le rang social du défunt.

### II. Veuves et orphelins.

La législation ancienne sur les accidents du travail subsiste : à la veuve d'un « travailleur » (décret du 1<sup>er</sup> août 1949) une rente égale à 20 % de la rémunération du défunt et 15 % par enfant avec maximum de 100 %.

Par ailleurs, la plupart des accidents mortels du travail surviennent alors que l'engagé est âgé de moins de 35 ans, ce qui entraîne que la veuve ne bénéficierait que d'une allocation unique par application du régime général « survivants », puisque son âge à elle est dans quasi tous les cas inférieurs à 50 ans (voir article 43).

Pour ne pas réduire trop brutalement les avantages accordés par la nouvelle loi par rapport à ceux accordés par l'ancienne, il a été précisé que la veuve d'un accidenté du travail toucherait la rente de veuve, telle que calculée selon les dispositions du chapitre « survivants », mais sans tenir compte de l'âge minimum de 50 ans.

**Jur.** — Sur le cumul des rentes de veuve et d'orphelins, voir 1<sup>re</sup> inst. Kas., 9 octobre 1951 (*J. T. O.*, 1950-1951, p. 219).

— Une rente doit être allouée en faveur de l'enfant né de la veuve de la victime d'un accident de travail, après cet accident. 1<sup>re</sup> inst. Léo., 2 avril 1952 (*R. J. C. B.*, p. 269 ; *J. T. O.*, p. 165).

— Réversibilité sur les autres enfants, de la rente qui était attribuée à celui d'entre eux qui dépasse l'âge de 15 ans. 1<sup>re</sup> inst. Usa. 8 décembre 1954 (*R. J. C. B.*, 1955, p. 388).

### III. Ayants droit autres que la veuve et les orphelins. Néant.

\* \* \*

## B) MALADIES PROFESSIONNELLES

Depuis le début de son histoire, l'homme s'est convaincu que certains travaux n'étaient sans provoquer des dommages plus ou moins graves sur son organisme, mais il fallut des siècles avant que les données recueillies pussent être systématiquement réunies par des experts compétents.

Hippocrate reconnut le premier les attaques graves de colique chez les mineurs de plomb. Il fallut attendre cependant les premières études sérieuses de RAMAZZINI vers 1700 à Modène qui, à chaque malade, faisait poser la question « quelle est votre profession ? » pour que soient étudiées les conditions sanitaires de travail de chaque métier.

Il fallut encore voir les effroyables désastres consécutifs à l'industrialisation en Angleterre, au début du XIX<sup>e</sup> siècle, caractérisés par une mortalité effrayante, pour que la première loi installant une médecine préventive du travail soit prise en 1844.

A travers le XIX<sup>e</sup> siècle, une pépinière de médecins réputés et d'hommes politiques progressistes luttèrent pour convaincre les législateurs de l'urgence qu'il y avait à lutter contre le gaspillage de la vie et de l'effort humain, par l'application rigoureuse de mesures trouvant leur justification dans les résultats de recherches scientifiques positives.

La méthode consistant à édicter des règlements particuliers à chaque catégorie d'ouvrier devint de plus en plus générale. Le manque de main d'œuvre pendant la guerre de 1914-18 attira enfin l'attention du public lui-même sur la nécessité urgente d'une protection adéquate de la santé et de la sécurité du travailleur, à titre préventif, sur des bases uniquement médicales.

Une spécialité nouvelle était née, qui devait sortir progressivement de l'action sociale ordinaire. Depuis 1900, les premiers ouvrages médicaux généraux avait commencé à pénétrer l'esprit des médecins du dernier siècle et des instituts d'hygiène industrielle et des maladies du travail furent créés après les traités de paix intervenus.

Les législations spéciales prenaient force dans tous les pays européens, tandis que le bureau International du travail attribuait une importance particulière d'information par vulgarisation aux études effectuées et par l'organisation de congrès internationaux des maladies professionnelles, dont le premier congrès de Milan en 1906 fut si fructueux.

S'est dégagé très nettement le lien entre l'exercice de certaines professions et le risque professionnel qui en découle, liant ainsi l'état continu d'un service et sa conséquence lointaine de fatigue constitutionnelle de l'individu.

La cause peut d'ailleurs être aussi bien une intoxication chronique, un empoison-

nement lent, qu'une action soudaine ou violente, subdivisant ainsi ces maladies en « maladies professionnelles » et en « maladies du travail » les secondes pouvant être dans le sens de nos textes un « accident du travail » s'il présente le caractère d'événement anormal et insolite dans l'entreprise. La réparation légale impose donc nécessairement l'élaboration d'une liste des maladies à réparer et qui doivent être déclarées. Cette liste limitative devrait être complétée au fur et à mesure des nouvelles élaborations scientifiques.

Nous pensons qu'il ne serait ni logique ni équitable de refuser toute réparation aux victimes pour la seule raison que la cause des dommages professionnels ne figure pas sur la liste restrictive légale. La victime posséderait toujours le recours de droit commun, lui permettant de faire la preuve de l'origine professionnelle de la lésion. Il faut d'ailleurs admettre que l'industrie moderne se sert de plus en plus de produits chimiques, dont probablement tous n'ont pas été préalablement étudiés dans leur action physiopathologique ou dont la dose minimale d'intoxication était considérée comme bénigne.

D'autre part, le législateur doit rester attaché à la certitude que la cause de la maladie n'est pas commune et il appartient donc à la jurisprudence de déterminer « in concreto » si la maladie est la conséquence du travail ordinaire, d'origine lente et insidieuse mais s'aggravant progressivement jusqu'à la découverte des symptômes connus.

Il semble définitivement admis que le caractère de soudaineté qualifie l'accident du travail tandis que la durée de l'action nocive détermine la maladie professionnelle.

L'avantage indiscutable d'une liste légale est d'installer une présomption en faveur de l'engagé atteint de la maladie inscrite sur la liste, le déchargeant du fardeau d'une preuve toujours difficile à donner. La responsabilité individuelle du ou des employeurs n'est pas mise en cause, ce qui évite bien des litiges pénibles.

Il y a lieu de faire remarquer, en outre, que la loi belge n'assure la réparation que des maladies professionnelles et de **leurs conséquences directes**, sans spécifier ce qu'il faut entendre par « conséquence directe » de la maladie. Il appartiendra donc à l'expert de déterminer si les troubles morbides qu'il constate sont la conséquence de la maladie ou ont celle-ci comme origine. Une néphrite peut être la conséquence directe du saturnisme ; une pneumonie ou toute autre affection intercurrente survenant au cours d'une maladie professionnelle, n'interviendra pas dans l'appréciation du dommage entraîné par elle.

Il faut noter la restriction apportée à la définition de la maladie professionnelle :

— elle n'est considérée comme telle que si elle est reprise sur la liste arrêtée par le pouvoir exécutif ;

— elle doit être contractée **par le fait** (et non seulement à l'occasion) de l'exécution d'un contrat de louage de services ;

— elle n'est indemnisée par la loi que si elle a été contractée dans une entreprise nationale, la présomption qu'elle n'a pas été contractée à l'étranger est accordée.

Si, cette liste étant tout de même extensive, un engagé contractait une des maladies admises comme professionnelles dans des circonstances non prévues, il lui resterait la possibilité d'introduire une action en réparation, dans la mesure où la preuve pourrait être apportée que la maladie était contractée **par le fait** de l'exécution du contrat de louage de services.

En tout état de cause, une demande d'inscription de ces circonstances dans la liste de celles qui accordent une présomption favorable à l'engagé pourrait être faite au ministre du travail, lequel pourrait, en application de l'article 55, soumettre le cas à la Commission de Recours en vue de prendre une décision sur base de l'avis de celle-ci.

Les indemnités prévues pour les maladies professionnelles sont les mêmes que celles dont bénéficient les victimes d'un accident du travail, en raison de la lenteur du développement de la plupart des ma-

ladies professionnelles qui ont une période d'incubation longue et ont parfois des premiers symptômes difficilement reconnaissables ; en particulier, le délai a été prolongé à 15 ans dans le cas de pneumoconiose (silicose).

De même, le délai de revision a été prolongé à 10 ou 15 ans (au lieu de 5 ans, pour la réparation d'un « accident du travail »), selon le type de maladie.

Pour la pneumoconiose et les affections résultant de la silicose, on atteint ainsi un délai total de 30 ans entre le moment où l'engagé cesse d'être exposé au risque et le moment où le taux de l'incapacité permanente est fixé définitivement.

\* \* \*

### **C) DU CARACTERE FORFAITAIRE ABSOLU DE LA REPARATION.**

**Jur.** — A moins que l'accident du travail n'ait pour cause la faute d'un tiers ou le fait intentionnel de l'employeur ou de son préposé, il n'est pas possible d'allouer d'autres indemnités que les indemnités forfaitaires prévues par le décret du 1<sup>er</sup> août 1949, notamment des indemnités complémentaires aux ayants droit coutumiers de la victime. Léo., 25 avril 1957 (R. J. C. B., 1958, p. 132) ; C. G. app. Léo., 13 décembre 1951 (R. J. C. B., 1952, p. 235) ; C. G. app. Kas., 16 janvier 1952 (*Ibidem*, p. 241) ;

**Jur.** — La juridiction répressive saisie d'une infraction qui a provoqué un accident de travail dont la victime est un travailleur indigène, ne peut allouer d'office des dommages-intérêts conformément à l'article 85 des décrets coordonnés sur l'organisation judiciaire et la compétence que s'il y a faute intentionnelle de l'employeur ; ...

Le caractère forfaitaire de la réparation est absolu. Léo., 22 octobre 1953 (J. T. O., 1955, p. 57, avec note). — Voir aussi Léo., 28 mai 1955 (R. J. C. B., p. 326) ; 1<sup>re</sup> inst. Eq., 18 mai 1955 (R. J. C. B., 1956, p. 43) ; 1<sup>re</sup> inst. Kas. 19 juin 1957 (J. T. O., 1958, p. 59, avec note).

**Jur.** — La fixation des indemnités forfaitaires aux ayants droit d'un accident du travail suffit à exclure tout cumul de ces

indemnités avec d'autres réclamées sur base du droit commun, même dans le cas où les indemnités forfaitaires n'auraient pas été effectivement payées. Cass., 23 mars 1953 (J. T., p. 445).

**Jur.** — Si les premières indemnités en réparation d'un accident du travail peuvent faire l'objet d'un règlement amiable, il n'en est pas de même des nouvelles indemnités fixées suite à la revision ; ces dernières exigent une action en justice : si elles ont fait l'objet d'un règlement amiable, celui-ci ne pourra être homologué. 1<sup>re</sup> inst. Léo., 18 février 1954 (J. T. O., 1953, p. 24, avec note). Actuellement commission de secours.

La réparation de l'accident de travail est forfaitaire 80 % ou 2/3 suivant la loi, et couvre toute faute lourde, sauf la faute pénale volontaire (dol) tant du travailleur que de l'employeur ou de son préposé.

Le régime légal de réparation constitue une présomption dont la base se trouve dans une philosophie de solidarité économique-sociale du monde du travail, régime dans lequel l'organisme de sécurité sociale percepteur de cotisations assure la répartition forfaitaire légale.

Aucune transaction entre l'employeur et le travailleur soit contre les principes légaux, soit en marge de l'organisme légal n'est donc valable.

Mais l'application du régime forfaitaire reste limitée au plafond des rémunérations donnant lieu à cotisation.

Il en résulte que l'engagé bénéficiant d'une rémunération supérieure à 7.500 frs (maximum soumis à cotisation) possède le recours de droit commun au-delà du forfait maximum calculé sur cette base.

Cette catégorie d'engagés devra donc user, si elle désire être couverte pour le surplus, d'une assurance personnelle complémentaire à sa charge ou mise contractuellement à charge de l'employeur. L'employeur tenu au surplus pourrait devenir insolvable.

Dans les rapports employeurs-travailleurs, c'est le seul recours au droit civil commun, sauf l'application de la responsabilité finale en cas d'infraction volontaire.

La réparation forfaitaire sera également applicable en cas de pluralité de fautes de l'employeur d'une part et de la victime travailleur d'autre part. Ce sera notamment le cas du travailleur provoquant un accident dont il sera la victime, avec conjonction d'une abstention coupable d'un préposé de l'employeur qui laisse violer une mesure de règlement d'entreprise ou une disposition impérative de sécurité de travail.

L'établissement de la preuve de causalité est généralement malaisée dans les entreprises industrielles surtout dans les pays neufs ; or ce lien est indispensable pour établir la responsabilité.

**Jur.** — Malgré la constatation d'une faute de la victime, l'entière responsabilité du dommage pèse sur les auteurs de l'accident, lorsque n'est pas établi le rapport entre cette faute et l'accident (Léo 23-9-1952 — J. T. O. 1953, p. 41).

La logique du système d'extension du risque professionnel qui comporte la couverture de la faute lourde de l'employeur et du travailleur conduit donc à exonérer de la responsabilité de droit commun les personnes liées entre elles par des rapports de travail, et très spécialement à toute participation fautive de la victime à un abus de fonction du préposé de l'employeur.

Ce système constitue une sécurité certaine pour le travailleur qui est déchargé de la preuve du dommage, de la faute et du rapport entre ces deux notions déterminantes de responsabilité, surtout dans le cas fréquent dans les entreprises où la personne fautive est indéterminée ou n'est qu'un élément de la chaîne des antécédents interdépendants de causes successives.

\* \* \*

#### **D) DES ACTIONS DE LA VICTIME POURSUIVANT SON DROIT A LA REPARATION FORFAITAIRE.**

La victime dans l'hypothèse où aucun tiers n'est partie à la cause du fait accidentel possède action directe contre l'I. N. S. S. mais également contre l'employeur.

**Jur.** — La victime d'un accident du travail a une action directe contre le Fonds colonial

des invalidités même si l'employeur n'a pas payé les primes ou cotisations prévues. 1<sup>re</sup> inst. Léo., 31 mai 1950 (*R. J. C. B.*, p. 215). — Il importe peu que l'employeur soit solvable ou non. 1<sup>re</sup> inst. Léo., 4 octobre 1950 (*J. T. O.*, 1950-1951, p. 140, avec note ; *R. J. C. B.*, 1951, p. 77).

Cette action contre l'employeur est d'autant moins qualifiable de vexatoire qu'il appartient non seulement à celui-ci d'effectuer la procédure de déclaration mais également de payer à titre d'avance remboursable ce que la loi met à charge finale de l'I. N. S. S.

Le travailleur peut d'ailleurs ignorer les rapports réels entre son employeur et l'I. N. S. S., notamment quant aux cotisations qui seraient impayées.

**Jur.** — Le Fonds colonial des invalidités peut se faire rembourser par l'employeur en défaut de payer ses cotisations, non seulement les sommes payées à la victime mais également les sommes constituées en capital destiné à assurer le paiement des rentes ou allocations. 1<sup>re</sup> inst. Elis., 18 septembre 1952 (*J. T. O.*, 1953, p. 28). — Il en est ainsi de même si l'assuré, a, postérieurement à l'accident, payé les cotisations dont il était redevable. Léo., 15 mars 1955 (*R. J. C. B.*, p. 317) ; 1<sup>re</sup> inst. Kivu, 17 janvier 1958 (*R. J. C. B.*, p. 245).

Par ailleurs toute transaction provisoire avec l'employeur ne serait pas opposable au travailleur « gratifié » pendant la période temporaire, qui garde la totalité de son droit à la réparation définitive.

**Jur.** — Le fait que la victime a continué à recevoir son salaire après l'accident est sans influence sur le montant des indemnités qui lui sont allouées. 1<sup>re</sup> inst. Burundi 8 mai 1963, (*R. J. R. U.* p. 109.)

**Jur.** — Même s'il était prouvé que l'employé victime d'un accident du travail, pendant son incapacité, recevait de son employeur son salaire total, il conserverait encore son droit aux indemnités forfaitaires.

Le salaire payé à la victime l'aurait, en effet, été par application des dispositions du contrat d'emploi et ce paiement est indépendant de celui des indemnités forfaitaires

dues par suite de la diminution ou de l'absence de capacité de travail effective (Gand 31-5-58, Bull. Ass. 1960, p. 20).

e) *Cumul de réparations à charge de l'employeur.*

— En cas de faute intentionnelle du patron ou de son préposé, l'ouvrier pourra toujours réclamer la réparation forfaitaire et en outre, le cas échéant, le complément qu'il articulerait en vertu du droit commun. - Cass., 15 avril 1940. (Pas., 1940, p. 121) ; Cass., 23 mai 1935. (Pas., 1935, p. 254.)

— Le choix dans son chef est reconnu en Belgique en vertu de la moralité sociale et de l'équité. (Delaruière-Namèche, 404 à 406.)

La base de l'action directe doit être trouvée dans la responsabilité pénale personnelle découlant de l'infraction volontaire commise et dont la poursuite en dommages intérêts suit l'action publique déclenchée éventuellement par le seul travailleur, et qui n'interviendra qu'en suite d'une condamnation pénale.

Ce débat qui se déroule devant des juridictions répressives impose la charge de la preuve au Ministère public qui doit établir l'existence de chacun des éléments de l'infraction et l'imputabilité du fait incriminé au prévenu et non à une cause étrangère.

**Jur.** Lorsque le défendeur à une action civile fondée sur une infraction invoque l'existence d'une cause de justification et que son allégation n'est pas dépourvue de tout élément permettant de lui accorder crédit la charge d'en prouver l'exactitude incombe au demandeur à l'action. (Cass. B. 8-9-1960, Pas. 1961, p. 29).

Il importe peu que le code pénal congolais ne prévoit pas de causes de justification, la seule condition d'imputabilité du fait au prévenu condition indispensable de toute infraction suffit pour charger le Ministère public de la preuve positive d'imputabilité causale, si le moyen de défense paraît suffisamment pertinent et précis.

septembre 1993

(A suivre)

E. Falmagne  
(3<sup>me</sup> partie : Recours contre le tiers : au prochain numéro).

## DIFFICULTES D'APPLICATION DE L'INFRACTION DE STELLIONAT

L'article 96 du Code pénal érige en infraction le fait de vendre ou de donner en gage un immeuble qui ne vous appartient pas ; cette infraction que l'on dénomme stellionat (vient de *stellio* : lézard ; animal qui était le symbole de la fraude), est inscrite dans le Code pénal congolais, dans la section qui traite des « fraudes » au même paragraphe que l'abus de confiance simple dont il est en réalité la manifestation à l'égard des immeubles qui sont alors l'objet de l'infraction.

Cette infraction, dans la plupart des législations modernes contemporaines, n'existe plus sur le plan pénal car l'organisation d'un régime de publicité en matière immobilière a rendu le stellionat peu dangereux ; par contre, chez les romains, ce dol était sévèrement réprimé (1).

Cette sorte de retour en arrière s'expliquait au début de la législation congolaise précisément parce que la situation des immeubles n'était pas parfaitement organisée.

La présente étude se propose de rechercher dans l'état actuel de la législation intéressant surtout le congolais comment cette infraction peut être applicable ? En effet, la jurisprudence assez peu abondante se refuse en général d'appliquer cette infraction dans les cas qui furent soumis à son examen.

Ainsi, dans la présente revue, il est produit une décision de Tribunal de 1<sup>re</sup> instance d'Elisabethville séant en appel (2) qui dans un cas particulier acquitte le prévenu du chef de stellionat. La notice précédant cette décision précise « Le Congolais non immatriculé d'un centre extra-coutumier qui vend ses droits provenant d'un emprunt fait par lui en vue de la future construction d'une habitation sur une parcelle déterminée du centre ne commet pas l'infraction de stellionat, les droits ainsi cédés étant de nature mobilière ».

En annexe de cette étude, est reproduite la convention-type passée par le centre-extra-coutumier d'Elisabethville et des emprunteurs congolais non immatriculés ; celle-ci a été mise au point en vue d'aider dans les centres extra-coutumiers les congolais à acquérir des maisons d'habitation en matériaux durables ; le financement à bon compte est ainsi fait par l'administration des centres.

Examinant plus en détail la teneur de cette convention, il apparaît que l'emprunteur s'engage à utiliser les sommes d'argent qui lui sont consenties au paiement des matériaux destinés à la construction dont il est le maître de l'œuvre et dont l'emplacement lui est indiqué dans le centre (art. 1 et 5). Les conditions de remboursement du prêt à très faible intérêt obligent l'emprunteur à occuper du moins en partie, l'immeuble qu'il a construit avec les matériaux fournis et à respecter certaines clauses (art. 5 et 6).

En outre, il ne peut céder la propriété sans l'autorisation écrite et préalable du chef du centre avant l'apurement complet de l'emprunt (art. 8). L'article 9 pour consolider les garanties octroyées au prêteur exige que l'emprunteur lui cède avant liquidation complète de la dette ses droits sur les constructions érigées par lui. Ce n'est qu'au jour du paiement de la dernière mensualité que l'emprunteur reprend la libre disposition de ses droits.

Enfin, l'article 14 précise que toutes contestations nées de l'exécution ou de la résiliation du présent contrat et qui ne pourraient être réglées en application des clauses de la convention seront soumises exclusivement aux Tribunaux compétents d'Elisabethville et suivant application des dispositions reprises au Livre 3 du code civil congolais au sujet du prêt.

\* \* \*

Dans le déroulement de cette convention complexe, le prévenu avant même de construire et plus exactement le lendemain de la signature vendit ses droits à un tiers dans l'état où ils se trouvaient alors. Sans plus préciser, le Tribunal de première Instance déclara que ceux-ci n'ayant pas le caractère immobilier, le prévenu n'avait pu commettre l'infraction de stellionat.

Il aurait été cependant souhaitable que le Tribunal motivât plus amplement sa décision. Car si la brièveté ou le laconisme des motifs n'emporte pas nullité dans le cas où ceux-ci constituent justification adéquate du dispositif (3), il est aussi exact d'affirmer que l'insuffisance des motifs équivant à l'absence de motifs et d'ailleurs de nombreuses décisions ont consacré cette manière de voir (4). Ainsi, à défaut d'un contrôle éventuel d'une cour suprême qui aurait pu examiner ce cas d'espèce, la juridiction d'appel a pu statuer d'une façon tellement lapidaire qu'on ne peut clairement voir les réels motifs de droit qui ont déterminé sa décision ; il apparaît dès lors nécessaire de le faire.

L'infraction de stellionat exige comme condition essentielle spécifique la vente ou la mise en gage d'un immeuble qui n'appartient pas au prévenu ; en d'autres termes, il s'agit d'un détournement d'immeuble appartenant à autrui par deux opérations juridiques limitativement fixées par la loi : la vente ou la mise en gage qui se présentera en général sous forme d'hypothèques.

Le nœud du problème est de constater le caractère immobilier de l'opération frauduleuse.

Or, au stade où le contrat se trouvait, il est certain que le prévenu n'avait qu'un droit « exclusivement » personnel de construction sur une parcelle dérivant d'un prêt à l'intérêt. En effet, cette convention *sui generis* dominée par un emprunt initial se manifeste surtout par une série de prestations successives qu'il y a lieu de bien distinguer l'une de l'autre.

A ce degré, tout se résumait à une obligation de ne pas entraver l'activité du pré-

venu, emprunteur-constructeur. Droit de créance dès lors. En principe, les droits de créance sont mobiliers et ce n'est qu'exceptionnellement qu'ils peuvent être immobiliers si l'objet de la prestation est de donner (dare) un immeuble et encore à la seule condition que l'obligation porte alors sur une chose de genre ou une alternative (5).

Tel n'était pas le cas vu qu'en réalité la construction était nettement déterminée par son emplacement dans le centre extra coutumier, et que l'obligation de donner n'était pas encore arrivée à terme.

Mais, il faut surtout considérer que l'infraction de stellionat n'était pas possible dans la mesure où l'on admet que le droit pénal n'est pas uniquement un droit sanctionneur d'un autre droit mais bénéficie d'une réelle autonomie à l'égard du sens à donner par lui aux qualifications (6). Ainsi, les termes « vendre ou donner en gage un immeuble » ne prennent en considération que les immeubles corporels par nature ou par incorporation ou par destination et même dans ce dernier cas pour autant qu'ils ne soient pas mobilisés par l'acte culpeux. Il ne peut donc s'agir de la conception civile des immeubles incorporels (d'ailleurs non retenue dans ce cas), conçue par une pure fiction de droit civil à laquelle d'ailleurs répugne le droit pénal qui est de stricte interprétation.

Un autre exemple fera comprendre plus clairement cette indépendance du droit pénal : un propriétaire vend son immeuble mais y reste corame locataire. Il en profite alors pour enlever de l'immeuble loué, certains ornements tels glaces-lustres, ornements murales. En pareil cas cette immobilisation purement accessoire et fictive, précisée par l'article 8 du Code civil congolais livre II est détruite et l'abus de confiance existe car les biens corporels détournés sont devenus mobiliers par le fait du prévenu ; il en est de même en matière de vol par le fait de la soustraction des substances du sol même (7).

Aussi l'emploi en droit pénal de termes de droit civil n'entraîne pas par le fait même un sens rigoureusement identique surtout si

le droit civil fait appel à des notions de fiction ou d'analogie.

De même, la répression du chèque sans provision s'applique quand bien même celui-ci est nul par un vice quelconque ou même inexistant par absence de date ou défaut de la dénonciation de chèque (8).

Enfin le régime des preuves en matière pénale est tout à fait particulier, dominé qu'il est par la liberté du choix des preuves et le pouvoir souverain d'appréciation du juge du fond.

Car le but du droit pénal est différent de celui du droit civil ; le premier se justifie par la nécessité de défendre la société et réclame par la gravité particulière de la faute pénale un mode de sanction spéciale plus énergique tant par son emprise sur les personnes que sur les biens tandis que le second défend, avant tout, les intérêts des particuliers et bénéficie de sanctions particulières spécifiques moins rigoureuses comme les nullités, les indemnités, les saisies etc...

\* \* \*

Mais quelle serait alors la situation au stade suivant de cette convention lorsque la construction est érigée mais que l'emprunt n'est pas encore intégralement remboursé ?

L'article 8 précise deux engagements :

1° : l'obligation pour l'emprunteur de ne pas céder la propriété sans l'autorisation préalable et écrite du chef du Centre : obligation de ne pas faire.

2° : l'obligation pour l'emprunteur d'occuper lui-même, au moins en partie, l'habitation pour laquelle le prêt est conclu : obligation de faire. Aux termes de la convention, les parties sont d'accord pour qualifier le droit à l'habitation de droit de propriété.

D'ailleurs, l'article 9 renforce l'article précédant en stipulant que l'emprunteur cède ses droits au Centre extra-coutumier sur les constructions qui sont érigées et qu'en cas de résiliation le centre extra-coutumier pourra vendre celles-ci et re-

prendre le matériaux non encore employés. Mais, dès le remboursement intégral, l'emprunteur « reprend » la libre disposition de ses droits c'est à dire qu'il est propriétaire à part entière de la construction érigée par ses soins et payée par lui.

Les termes « reprend la libre disposition » laissent ainsi implicitement comprendre que l'emprunteur est propriétaire même avant paiement complet ; toutefois son droit de propriétaire est à ce stade limité par les restrictions conventionnelles ; en quelque sorte, son droit de propriété se limite à une jouissance personnelle vu qu'en cas d'outrépassement il y aurait résiliation de plein droit de la convention avec décompte final entre parties (art. 12) entraînant perte de son droit de propriété tel qu'il pouvait être exercé et rétrocession de celui-ci au prêteur.

Dans ces conditions, sans devoir rechercher si ce droit de propriété sur la construction porte sur un immeuble tel que l'article 96 du Code pénal l'exige, il faut admettre que cet article n'est pas applicable pour la seule raison que l'intéressé vend en réalité son droit de propriété et non celui d'autrui et que partant le détournement d'un bien appartenant à autrui n'est pas acquis ; bref il n'y a aurait à ce stade qu'une simple violation à caractère civil.

\* \* \*

Au dernier stade de l'exécution de la convention lorsque celle-ci est achevée, quelle est exactement la situation si le propriétaire de l'habitation après l'avoir vendue une première fois, à l'insu du premier acheteur, la vend une deuxième fois ? En pareil cas, n'y-a-t-il pas stellionat ?

Dans deux décisions, l'une du Tribunal de 1<sup>re</sup> Instance séant en appel de Léopoldville et l'autre du Tribunal de même rang d'Elisabethville, l'infraction de stellionat n'a pas été retenue pour le motif à première vue assez ahurissant que la vente des droits déjà cédés antérieurement sur une construction érigée dans le centre n'a pas le caractère immobilier (9).

L'argumentation développée par ces deux décisions est quelque peu différente et mérite d'être l'une après l'autre précisée.

1<sup>o</sup> : Le Tribunal de 1<sup>re</sup> instance de Léopoldville estime que la parcelle sur laquelle furent érigées les constructions a toujours appartenu à la colonie qui a acquis par incorporation la propriété des constructions sur la parcelle litigieuse sous réserve des droits du constructeur à une indemnité ; ces droits, comme celui d'occupation sont des droits mobiliers. Cette motivation s'inspire par voie d'analogie du cas du preneur ayant érigé des constructions sur une parcelle qui lui est louée par le bailleur Colonie. Une doctrine assez abondante suivie par une certaine jurisprudence qualifie les droits du preneur sur les constructions et plantations érigées par lui de droits de créance mobiliers. En effet à la différence de la législation belge, le législateur congolais dans ses articles 7, 11 et 22 du Code civil Livre II refuse l'existence d'un droit immobilier par nature aux constructions indépendamment de celui du sol et partant fait que le sol bâti appartient au propriétaire du terrain. Cette conception juridique est également celle qu'avait le droit romain qui défendait en matière foncière un principe unitaire à partir du sol et qui était consacré par l'adage « Superficies solo cedit » ou « omne quod solo aedificatur solo cedit ». Par contre, la législation belge retient à la fois comme immeuble par nature le sol et les bâtiments et partant admet l'existence d'une propriété divisée en couches superposées (10).

2<sup>o</sup> : Le Tribunal de première instance d'Elisabethville constate tout d'abord qu'on ne sait pas au juste quelle est la situation foncière du Centre extra coutumier d'Elisabethville mais qu'il est certain que le prévenu n'avait aucun droit de propriété.

Ensuite, le propriétaire du fonds (d'après ce jugement non déterminé) est également propriétaire de tout ce qui se trouve sur son terrain (également thèse de la décision de Léopoldville). De plus, la propriété immobilière ne peut s'établir que par un certificat d'enregistrement.

Répondant également à une argumentation du premier juge qui avait retenu l'infraction de stellionat parce qu'il estimait que le sens à donner à la propriété immobilière était différente « aux yeux des indigènes » le Tribunal refuta cet argument en déclarant que l'emploi à l'article 95 du terme « immeuble » doit être pris dans son sens juridique vu que dans les articles 110 et 112 réprimant les destructions et dégradations méchantes d'autres expressions comme bâtiments, constructions, installations ont été utilisées. Il semblerait donc que sur base de ces deux décisions fortement motivées il n'y a plus lieu de revenir sur cette question. Et cependant...

α) : Depuis celles-ci, le législateur a par le Décret du 11 février 1953 (11) organisé l'accession des congolais à la propriété individuelle.

L'article premier alinéa 1<sup>er</sup> décrète que « tout congolais peut jouir de tous les droits immobiliers organisés par la loi écrite ». Evolution capitale car il faut, dès alors, admettre ceux-ci à la jouissance du droit de propriété immobilière ce qui n'était pas praticable autrefois en dehors du cadre strictement coutumier. C'est pourquoi en principe il y a possibilité légale pour un congolais d'être enfin propriétaire du sol dans un centre extra-coutumier. Cette règle est même d'ordre public car elle touche à des principes d'organisation générale du droit foncier.

Toutefois l'alinéa deux de l'article premier limite l'exercice de l'accession à la propriété immobilière individuelle à certaines conditions reprises par le Décret en ce qui concerne les congolais non immatriculés. Ainsi, ils ne peuvent disposer de ces droits à titre onéreux (vente-échange) qu'avec l'autorisation du président du Tribunal de territoire (article 2) ; limitation d'ordre civil cependant.

Par ailleurs, ce Décret ne refuse l'application de la coutume à l'égard des congolais non immatriculés qui sont régis par elle qu'uniquement pour ce qui est expressément prévu par le dit Décret (12).

Ainsi dans le cas d'espèce il importe

d'appliquer les conceptions coutumières dans le cadre de l'exercice du droit de propriété immobilière que le Décret accorde à n'importe qui. Aussi dans les rapports de droit intervenant entre deux congolais non immatriculés il faut considérer la propriété individuelle immobilière selon le fond, les formes et la procédure coutumières. Alors qu'en est-il plus particulièrement à l'égard d'une parcelle individuelle située dans un centre extra-coutumier où précisément une coutume nouvelle s'est installée.

Dans ce cas, il faut tenir compte d'un autre Décret du 23 février 1953 (13) issu en réalité de la même mouture législative. Il régleme les cessions et concessions de terres dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes. Il permet aux habitants établis d'une manière stable dans la localité de devenir propriétaires ou de prendre en location les terrains nécessaires à leur résidence, leur commerce, leur industrie ou leur petite exploitation agricole et maraîchère. A cet effet, le législateur édicta des mesures assez strictes en vue d'empêcher que la destination des terrains ne soit modifiée. L'article 20 fixe un droit de reprise opposable aux tiers en faveur de la personne publique en cas de non occupation pendant plus de 5 ans ou en cas de changement de destination opéré dans le cours d'une période de 20 ans commençant à courir du jour de la cession de la parcelle.

Enfin certaines mesures sont prises en vue d'éviter la spéculation, l'accaparement surtout par la limitation imposée aux personnes physiques de détenir plusieurs parcelles résidentielle et agricole par les tarifs de vente fixés par l'autorité, par l'autorisation pour l'acheteur d'obtenir de la personne publique la cession de la parcelle. Toutes ces restrictions à l'exercice entier du droit de propriété individuelle immobilière rendent évidemment la cession difficilement opérable mais il n'en reste pas moins certain que la vente d'immeuble est à ce jour praticable même si elle est entachée d'irrégularités ou de vices. Dès lors la condition spécifique du stellionat à savoir le transfert

frauduleux d'un immeuble qui ne vous appartient plus par vente est possible.

b) Sur base de ces données législatives l'accession à la propriété de l'habitation est acquise. Mais alors, dira-t-on, il reste toujours que la propriété du sol entraîne nécessairement celle des immeubles par incorporation. Partant le droit de propriété tel que spécifié dans cette convention constitue une dénomination juridique inexacte ; il n'y a qu'un droit de créance immobilier. (*Voir infra*)

Cependant, le régime général des Biens a connu par le Décret du 28 mars 1949 sur la copropriété une modification profonde par l'admission de la copropriété immobilière. La propriété peut être scindée dans le sens de la hauteur et la vérité absolue, la condition légale inébranlable énoncée à l'article 16 du Code civil livre II n'existe plus et n'est plus qu'une simple présomption. Il en est de même de l'article 2 aux termes desquels la propriété d'une chose donne droit à tout ce qui s'y unit et s'y incorpore (14).

Ainsi on en arrive à pouvoir rechercher dans la convention elle-même par combinaison de ces différents décrets l'intention des parties sous l'angle d'une réelle accession à la propriété immobilière individuelle vu qu'elle s'impose le plus normalement à l'esprit et est sans nul doute l'expression de l'intention des parties à raison de la portée donnée aux articles 8 et 9 de la convention qui parle de propriété et de sa libre disposition ultérieure (15).

c) Toute foison pourrait alors objecter que les limitations dont est affecté ce droit de propriété entraîneraient ipso facto la nullité de l'acte de vente frauduleux et que partant à raison de l'inexistence de cet acte l'infraction ne pourrait se réaliser ? Mais à cela, s'oppose le principe de l'autonomie du Droit pénal déjà précisé plus haut. Ainsi, les cours et les tribunaux condamnent du chef d'abus de confiance, alors que les fonds et objets détournés ont été remis au prévenu en vertu d'un contrat qui est nul aux yeux de la loi civile parce qu'il a une cause contraire à

l'ordre public et aux bonnes mœurs (16). De même, le détournement d'objets saisis est punissable indépendamment du mérite de la saisie et alors même que cette saisie est déclarée irrégulière (17).

Ces solutions jurisprudentielles illustrent clairement l'indépendance du droit criminel à l'égard des autres branches du droit. Le fondement de ce principe découle de l'essence même du droit pénal en tant qu'il organise la répression dans un but supérieur d'ordre général. Or, le législateur congolais en érigeant en délit pénal le stellionat qui comme il a déjà été précisé n'a pas d'équivalent dans la plupart des législations pénales modernes était surtout préoccupé par une situation spécifique au pays à savoir l'organisation incomplète du régime foncier dans les milieux congolais surtout et les dangers de tromperie et de spéculation. C'est d'ailleurs pourquoi ces dangers réels sont encore plus fréquents lorsqu'il s'agit de la propriété foncière en milieu rural et ce sera la dernière situation qu'il faut examiner.

\* \* \*

Imaginons le cas où un cultivateur vend à deux reprises les droits privatifs qu'il exerce sur le sol surtout lorsqu'il y a placé des cultures pérennes ou une habitation en matériaux durables ? Cette hypothèse existe surtout dans les paysannats et marque l'accent sur la permanence et la longévité de l'occupation.

En général, les coutumistes refusent dans le régime foncier africain la notion d'une propriété immobilière individuelle complète. M. Malengreau (18) prétend que le droit de propriété sur le fonds a pour titulaire non pas une communauté comprise comme personne morale distincte des individus ni des individus envisagés comme tels (ce qui est alors la propriété strictement individuelle) mais des individus réunis en collectivité qui tous, chacun personnellement, possèdent concurremment ce droit en raison même de leur qualité de membre de la collectivité. Mais si le droit est collectif,

l'exercice de ce droit, ce que nous appelons l'usage même du fonds, est le propre de chacun des usagers agissant individuellement ». En somme, la terre collective est le support d'un droit d'usage spécifique résultant du travail de l'indigène coparticipant du fonds commun et sur lequel il exerce un réel droit de propriété indivise ; c'est pour cette raison que le fonds est indivisible et inaliénable. Chose étonnante alors ; le stellionat qui a été inscrit dans le code pénal pour la protection des africains surtout, ne pourrait trouver d'application concrète dans le régime coutumier. Conclusion à ce point contraire à la volonté réelle du législateur qu'il importe, sans d'ailleurs renoncer à l'interprétation stricte de rechercher une autre solution à raison précisément de l'indépendance du droit pénal par rapport aux autres disciplines juridiques et dans ce cas par rapport au droit coutumier ? En fait, ce qui doit être tenu pour immeuble est en termes usuels ce qui pratiquement ne peut être déplacé, ce qui est attaché au sol profondément aussi bien le sol que les bâtiments, constructions en matériaux solides qui y sont incorporés, les plantations de longue durée. Sous cet angle, il est certain que l'africain qui vit surtout concrètement le droit estime la terre où il a sa caféière, ses palmiers, sa maison en briques sèches comme véritablement un immeuble. Dès lors comme il n'est pas possible d'aliéner le fonds indigène rural collectif, il ne reste plus de possibilité pour une application du stellionat que de considérer la notion de l'immeuble sous un aspect concret et usuel. Nous ne croyons pas d'ailleurs que l'objection soulevée à cette définition de l'immeuble « aux yeux de l'indigène » et dont fit état la décision réformée par le Tribunal de 1<sup>re</sup> instance d'Elisabethville séant en appel (19) est incorrecte parce que le législateur dans d'autres articles traitant de la destruction et de la dégradation méchantes a utilisé les termes : bâtiments, édifices ou plantations. Car il est évident qu'on ne peut imaginer à proprement parler la destruction du sol qui est le support de toutes choses incorporées ; par contre, la destruction est

ouverte contre tous biens incorporés au sol. Voilà la raison qui a poussé les législateurs à utiliser pour ces deux infractions des termes différents.

Par ailleurs il est dangereux de comparer des textes si ceux-ci ont pour objet des incriminations assez différentes, l'une étant une atteinte frauduleuse au bien d'autrui, l'autre une atteinte méchante. Au contraire, la comparaison de textes ayant le même but frauduleux est plus rigoureuse ; aussi la confrontation des articles 95 et 96 nous apporte une explication satisfaisante : à savoir que le législateur réprime dans l'abus de confiance simple le détournement résultant d'une translation de possession précaire (*pro alieno*) en possession définitive (*pro suo*) d'un bien mobilier ou mobilisable tandis que le stellionat réprime la même activité délictueuse portant sur un bien immobilier par actes de vente ou de mise en gage.

Le critère de différenciation est net : d'un côté, le détournement intéresse les biens mobiles, de l'autre, ceux qui sont immobiliers à raison de leur nature inhérente d'immeuble.

Mais, à vrai dire, l'évolution de la notion de la propriété individuelle immobilière chez les africains est telle qu'il est à ce jour douteux de continuer à admettre la conception foncière précoloniale et du début de la période coloniale analysée par M. Malengreau. Celle-ci est plus d'intérêt historique que d'actualité.

D'abord au *Ruanda-Urundi* l'évolution est telle que l'on peut affirmer que la propriété individuelle du fonds de subsistance représentée par un lopin de terre comprenant l'habitation et les cultures vivrières et pérennes du murundi ou munyarwanda est coutumièrement acquise. Même plus, elle est consacrée par la législation écrite : le Décret du 22 juin 1960 qui accorde l'octroi de la propriété immobilière individuelle aux occupants coutumiers et aux détenteurs d'un droit d'occupation du sol telle qu'elle est organisée par la législation écrite, par la délivrance aux requérants après une procédure d'enquête simple d'un certificat d'enregistrement (Art. 10 à 17).

Plus particulièrement, le Rwanda a activé la mise en place de cette réforme foncière par l'Edit N° 530/I du 26 mai 1961 (20) qui supprime le régime des *abakonde* (21) et installe le réel exploitant du sol dans un droit de propriété immobilière. De même, la suppression du régime des tenures féodales et pastorales (*ibikingi*) et des avantages préférentiels qui étaient attachés à celles-ci (*ibisigati* : sorte de droit de préférence sur les étoules et jachères en faveur du pasteur au détriment du cultivateur) a également accéléré l'épanouissement du droit de propriété individuelle foncière (22).

Au Congo, ce processus d'accélération vers l'accession à la propriété individuelle n'est pas aussi nettement marqué ; il est cependant en très bonne voie tant dans les régions urbaines que dans les milieux ruraux où il y a eu des opérations de regroupement tels les paysannats.

Il s'agit en réalité d'une évolution convergente économique, sociale et légale.

Economique, à raison de ce que s'est substitué à l'économie close de subsistance axée sur le régime familial du paternat, une économie ouverte individualiste exigeant du sol une productivité d'exportation (coton, huile de palme, café, thé, tabac, manioc, maïs, etc.). De la sorte, le sol n'est devenu intéressant que par sa rentabilité découlant du fruit d'un travail constant et prolongé. De plus, les nouvelles méthodes culturales remplacent de plus en plus les cultures extensives et d'assolement par des cultures intensives et renouvelées. Partant, la volonté de s'approprier le sol d'une manière exclusive et personnelle s'acquiert de plus en plus.

Sociale, pour de nombreux motifs parmi lesquels il faut citer en ordre principal le comportement actuel de l'africain vers la vie de famille nucléaire (père, mère et enfants) et son corollaire la recherche d'obtenir un bien strictement familial représenté principalement par la richesse d'une maison stabilisée et en matériaux solides. A nouveau, se substitue au sentiment groupal du clan, l'esprit individualiste. De même

les nouvelles structures politiques démocratiques agissent dans la même direction.

Légale enfin et qui consacre un phénomène economico-sociologique d'évolution par la mise en place des deux Décrets du 10 février 1953 permettant aux congolais d'accéder à la propriété individuelle (1<sup>er</sup> Décret) et l'autorisant d'obtenir des concessions gratuites en vue de favoriser la petite colonisation (2<sup>nd</sup> Décret) et du Décret du 23 février 1953 organisant le régime des concessions et des concessions de terre dans les centres extra-coutumiers et les cités indigènes.

Toutes ces données générales apportent un soutien sérieux à la conception que l'on doit donner au terme « immeuble » au regard de la coutume et de la législation actuelles. C'est pourquoi le droit d'occupation représenté par l'habitation et les cultures pérennes surtout est bien un immeuble dont la vente est possible malgré le vieux fond coutumier de propriété collective inaliénable.

Dans ces conditions, la fraude réprimée par l'article 93 et qui encore à ce jour peut être fréquente faute d'une organisation foncière stable répond aux nécessités sociales de protection du pays.

### CONCLUSION.

L'examen du stellionat et des problèmes complexes dont les solutions restent malgré tout incertaines provoque nécessairement certains vœux qui dépassent le cadre de cette étude ; c'est en réalité tout l'avenir du problème foncier congolais. Sans vouloir développer cette immense question il est possible d'en énoncer quelques-uns.

1° : Nécessité de supprimer, vu l'indépendance, les réserves tracassières à la libre disposition de la propriété dans les centres extra-coutumiers. En effet, ces entraves avaient été prises à titre transitoire de façon à préparer le citoyen congolais à jouir personnellement de tous les droits fonciers réels et à le protéger contre son ignorance. Dix ans se sont écoulés et sa responsabilité est aujourd'hui à part entière ; qu'il en soit

de même de sa capacité à l'exercice de son droit foncier.

2° : Toutefois si ce vœu doit être directement acquis pour les milieux urbains qui y sont mieux préparés et à raison de l'aspect de l'assiette foncière déjà cadastrée et dégagée de la coutume ancestrale, il importe, par contre, d'avancer plus prudemment en milieu rural, et de n'apporter une organisation légale du régime foncier qu'après enquêtes préalables où seront fixés les rapports exacts entre la propriété collective qui existe encore (terres de chasse et de pêche - cultures communautaires - boisements) et la propriété individuelle (habitation - cultures individuelles) et examinés la possibilité d'organiser un système simple cadastral et d'enregistrement des droits fonciers.

E. LAMY

### ANNEXE I

#### Références :

- 1) Voir Garraud. Traité théorique et pratique de Droit français 3<sup>e</sup> éd. T. VI, n° 2535.
- 2) Trib. 1<sup>re</sup> Inst. appel Elis. 12 11 1956 voir R J A C, 1963, p.
- 3) Cass. Fr. 28-12-1906, D. P. 1908. I -110.
- 4) Précis procédure pénale de Braas, T. II — 3<sup>me</sup> éd. — n° 535, citant une abondante jurisprudence en ce sens.
- 5) De Page, T. V. n° 693-694.
- 6) Quant à l'autonomie du Droit Pénal et des conséquences que celle-ci entraîne du point de vue interprétation voir Constant, 7<sup>e</sup> éd. n°s 51 à 53 — Trousse — Nouvelles T. I, n° 52 et suivants. Garraud, T. 1<sup>o</sup> p. 62 Vouin et Léauté : Droit pénal et criminologie p. 123.
- 7) Garraud T. VI, aux n° 2375 et 2625, démontre qu'en matière pénale les notions de meuble et d'immeuble sont axées sur l'acte infractionnel lui-même qui peut modifier une chose d'immobilière en mobilière (vol, abus de confiance).

8) En ce sens : Cass 21-3-1932 (Pas. I. 114) Léo 3-11-1949 (R J C B 1950 p. 93) Léo. 20-12-1951 (R J C B 1952 p. 101) — Elis. 14-6-1955 (R J C B p. 278) et 20-10-1956 (R J C B 1957 p. 1) sur le chèque posdaté. Léo. 11-12-1952 (R J C B p. 299) sur l'absence de date — Léo. 17-12-1953 (J T O 1955 p. 4 avec note) 9-2-1956 (J T O 1957 p. 121 avec note) le chèque ne constituant qu'une garantie, etc. Ces abondantes décisions établissent l'indépendance de la répression en matière de chèque par rapport à la définition de chèque qui requiert le respect des formalités essentielles.

9) 1<sup>re</sup> Inst. Appel. Léo 9 mars 1951 (R. J. C. B. p. 219) — 1<sup>re</sup> Inst. Appel Elis. (27-6-1952 p. 311, avec note X).

10) Voir étude de P. Hardy : de la nature des droits du locataire à l'égard des constructions qu'il a érigées sur le terrain d'autrui et du sort de ces constructions à l'expiration du bail reprenant les décisions : Trib. R. U. 22-3-1932 et 31-9-1932 (R. J. C. B. 1948 p. 44 et 45 surtout). Dans le même sens : des bâtiments et constructions sur terrain d'autrui. M. Poshelle (R. J. C. B. 1933 p. 193), location des terres domaniales au R. U. de Taquet (R. J. C. B. 1934 p. 193 et suiv.)

11) Voir code I p. 208 et suiv.

12) Voir rapport Conseil Colonial sub Art. 1<sup>o</sup>

13) Voir code III p. 789 et suiv.

14) Voir rapport Conseil Colonial D. 28-3 1948 — Code I p. 87 et note de X, 1<sup>re</sup> Inst. Appel Elis. R. J. C. B. p. 313.

15) D'autant plus que l'accession n'est pas d'ordre public et qu'ainsi le propriétaire de la chose peut y renoncer. En ce sens 1<sup>re</sup> Inst. Bukavu 12-5-1950 (R. J. C. B. 1951 p. 30).

16) Liège, 8-4-1954 Rev. Internationale et Droit comparé p. 158 Constant p. 112.

17) Cass. 18-11-1942 Pas. I. 290 — Appel R. U. 13-9-1955 (R. J. C. B. p. 455, et J. T. O. 1956 p. 176), (R. J. A. F. 1962 p. avec note)

18) Voir : Les droits fonciers coutumiers chez les indigènes du Congo Belge, de

Malengreau I. R. C. B. 1947 p. 147.

19) 1<sup>re</sup> Inst. Appel Elis. 27-6-1952 p. 311.

20) Voir Journal officiel du Rwanda n<sup>o</sup> 1 p. 1 ; premier acte législatif du Rwanda autonome.

21) Le régime des abakonde situé surtout dans la région du Rwanda de la crête Congo-Nil avait été constitué par la prise de possession des terres libres par les clans hutus et se maintenait sur des superficies variables qui étaient l'apanage des premiers occupants gardant un droit collectif de propriété clanique qui limitait à un simple usage l'occupation effective et économique des cultivateurs venus après eux (abagererwa).

22) Voir nos deux études : Possibilités actuelles de codification du droit coutumier au R. U (J T O 1960 p. 111 et suiv.) Le problème foncier au R. U p. 73 et suiv. (R J R B 1962).

## ANNEXE II

### Convention (Projet-type)

Entre — d'une part — le Centre Extra-Coutumier d'Elisabethville, représenté par le Chef de Centre et le Représentant de l'Autorité Tutélaire, et d'autre part le nommé .....

(Qualité) .....

F. D. .... Carte du travail n<sup>o</sup> .....

recensé au C. E. C. sous le n<sup>o</sup> .....

priorité n<sup>o</sup> ....

dénommé ici « L'EMPRUNTEUR » .....

IL A ETE COÏVENU CE QUI SUIE :

L'emprunteur reconnaît par la présente convention avoir reçu du Centre Extra-Coutumier d'Elisabethville, à titre de prêt pour construction d'une maison d'habitation, sise au quartier ..... sur la fondation lui attribué dans la parcelle sise Avenue ..... ex bloc .....

la somme de : (en lettres) .....

ARTICLE 1. — L'emprunteur s'engage à employer la somme reçue en prêt exclusivement au paiement de matériaux destinés à la construction de la susdite maison.

Le présent prêt lui est accordé sur présentation des factures émanant du service des Régies de C. E. C. d'Elisabethville

N° ..... du ..... de ..... frs

N° ..... du ..... de ..... frs

N° ..... du ..... de ..... frs

dont le TOTAL : ..... frs

correspond au montant du prêt, et qui porte sur les matériaux repris aux factures ci-dessus.

ARTICLE 2. — L'emprunteur s'engage à rembourser au C. E. C. la somme reçue, par mensualité de ..... frs .....

Ces mensualités sont payables au bureau du Comptable du C. E. C. le premier jour de chaque mois et pour la première fois le premier ..... 19 .....

Sur le solde dû à l'échéance annuelle, l'emprunteur paiera au « Centre Extra-Coutumier » un intérêt annuel de :

0,50 % pour la 1<sup>re</sup> tranche de 1 à 24.000 frs ;  
3 % pour la tranche supérieure à 24.000 frs ;

Cet intérêt est payable en un seul versement à l'échéance annuelle du contrat.

De plus, l'emprunteur paiera anticipativement et pour chaque année de la durée du contrat, une somme forfaitaire annuelle de cinquante francs pour frais.

ARTICLE 3. — L'emprunteur accorde au C. E. C. la faculté de faire retenir à la source de ses revenus le montant des mensualités prévues à l'article 2.

ARTICLE 4. — L'emprunteur reconnaît au prêteur le droit de résilier la présente convention s'il reste en retard de paiement de trois mensualités.

Il disposera de quinze jours francs à partir de la date de la notification de la décision de résiliation de convention pour apurer la partie de sa dette qui est exigible, faute de quoi le C. E. C. est autorisé à prendre de plein droit les mesures prévues à l'article 12 de la présente convention. En cas d'absence de l'emprunteur la décision de résilia-

tion sera signifiée au mandataire ou à celui qui perçoit les loyers pour le compte de l'emprunteur.

ARTICLE 5. — L'emprunteur s'engage à incorporer dans la construction dont question à l'article 1 les matériaux énumérés au même article et cela dans les 3 mois de la présente convention.

ARTICLE 6. — L'emprunteur s'engage à revêtir les murs extérieurs des constructions dont question à l'article 1, d'un enduit en ciment, chaulé au moins une fois l'an. Il prend l'engagement de crépir et de chauler les murs intérieurs et placer des vitres. Il accordera à ces constructions les soins d'un bon père de famille. Les frais d'entretien sont à sa charge. L'emprunteur s'engage à n'utiliser ces constructions qu'à un usage d'habitation, s'il les affecte à un autre usage ou s'il ne leur accorde des soins d'entretien éclairés, le C. E. C. aura la faculté de résilier la présente convention. L'emprunteur s'engage en outre à entourer sa parcelle d'une haie de plantes vivaces suivant les règlements de l'administration européenne du C. E. C.

ARTICLE 7. — Toutes contributions : droits charges et frais quelconques auxquels donneront lieu l'exécution du présent contrat seront à charge de l'emprunteur.

ARTICLE 8. — L'emprunteur prend l'engagement, tant que le montant du dit prêt n'aura pas été intégralement remboursé, d'occuper lui-même au moins une partie de l'habitation, pour laquelle le prêt est conclu, et de ne pas en céder la propriété sans l'autorisation écrite et préalable du Chef de Centre.

ARTICLE 9. — L'emprunteur cède au C. E. C. ses droits sur les constructions qui seront érigées conformément à la présente convention tant que le prêt n'aura pas été entièrement apuré, et reconnaît au prêteur le droit — en cas de résiliation de la convention — de vendre ces constructions soit publiquement, soit de gré à gré et de reprendre les matériaux non employés, énumérés à l'article 1 et émanant du magasin de Centre. L'emprunteur ne reprendra la libre

*disposition de ses droits qu'au jour du paiement de la dernière mensualité.*

ARTICLE 10. — L'emprunteur connaît au C. E. C. le droit de résilier la présente convention en cas d'inexécution d'une des clauses ci-dessus.

ARTICLE 11. — La résiliation de la convention, soit en application de l'article 10, soit de commun accord des parties, sera notifiée à l'emprunteur et la vente des constructions sera conclue à l'expiration du délai fixé soit par le prêteur, conformément à la présente convention, soit de commun accord.

Il en sera de même pour la reprise de matériaux, prévue à l'article 9 de la convention.

ARTICLE 12. — En cas d'application de l'article 11 de la présente convention, l'emprunteur reconnaît au C. E. C. le droit de se payer par préférence pour le reliquat du prêt et, en cas de reprise de matériaux pour toute détérioration subie.

Après décompte des frais résultant de la vente, la somme disponible sera remise à l'emprunteur.

ARTICLE 13. — Les clauses de la présente convention sont applicables à tout avenant ultérieur modifiant le montant du prêt.

ARTICLE 14. — Toutes contestations nées de l'exécution ou de la résiliation du présent contrat et qui ne pourraient être réglées en application des clauses ci-dessus, seront soumises exclusivement aux tribunaux compétents d'Elisabethville et suivant application des dispositions reprises au titre VI du Livre III Code Civil Congolais.

Ainsi fait en double exemplaire dont un remis à l'emprunteur et à un au Centre Extra-Coutumier.

APPROUVE POUR LA SOMME DE

Elisabethville, le ..... 19

Pour le C. E. C. E'ville — L'emprunteur,

Le R. A. T.

Le chef du C. E. C. Les témoins,

COUR D'APPEL  
6 décembre 1960.  
TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

12 avril 1960.

Dame V. O. I. c./ S. P. R. L. Q. K.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. — Preuve par « prélèvements » et congés inscrits aux livres commerciaux. — Pouvoirs du gérant de succursale préposé de l'employeur. — Preuve des tantièmes sur bénéfices effectués.**

*En premier degré :*

I. L'inscription de mentions de « prélèvements réguliers, fixes et périodiques de montants notés aux livres de commerce d'une succursale, ainsi que l'octroi de congés ou le refus de ceux-ci constituent des présomptions suffisantes permettant de conclure que la bénéficiaire des prélèvements et congés était sous contrat d'emploi, même si celle-ci est l'épouse du gérant de la succursale.

II. Le gérant d'une succursale, sise en une autre localité que le siège social, tout en jouissant d'une certaine autonomie, n'en reste pas moins le préposé de l'employeur, lorsqu'il utilise les services d'une personne, avec l'assentiment de la direction, et comme tel exerce l'autorité et la surveillance sur la personne qu'il utilise fut-elle son épouse.

*En appel*

III. Quoique fiscalement il n'est pas admissible, qu'en dehors du cas d'apport, une société commerciale puisse amortir en deux ans la reprise d'une clientèle qui n'a disparu ni diminué, dans leurs rapports contractuels, l'employeur et l'employé peuvent inclure telle détermination, de bénéfices qu'ils veulent calculer.

Quoique les renonciations ne se présument pas, l'absence de réclamations pendant deux ans et demi permet de présumer un accord tacite sur les amortissements effectués intervenant pour le calcul des tantièmes sur bénéfices dus à l'engagé en vertu du contrat.

L'inventaire non contradictoire n'est pas probant à l'égard de l'engagé qui devant ce

*poste incontrôlable du bilan risque de ne pouvoir contester le montant des bénéfices dont il peut, en vertu du contrat prétendre à des tantièmes. En l'absence de grief déterminé de l'employé sur la régularité, la véracité ou sincérité de la comptabilité, il appartient au juge de désigner expert pour s'en assurer.*

## I JUGEMENT

Attendu qu'il résulte des pièces déposées par les parties que la demanderesse reçut de mi-août 1956 à janvier 1957, de février à juillet 1957, d'août à décembre 1957, de janvier à décembre 1958, 8.000 frs par mois de la défenderesse ;

Que jusque fin 1957 ce fait est établi par des pièces comptables produites par la demanderesse et visées par des représentants de la défenderesse ;

Que pour 1953, la fait résulte de deux journaux de caisse déposés par la défenderesse ;

Attendu qu'il résulte de deux lettres d'août 1958 émanant d'un des associés gérant de la défenderesse que la demanderesse travaillait à la succursale de K. de la défenderesse au même titre que son mari, employé de la défenderesse, et que les rémunérations touchées par la demanderesse étaient qualifiées de salaire ;

Attendu qu'il résulte d'une autre lettre d'août 1958 de la défenderesse que la demanderesse avait demandé un congé et que la défenderesse lui demandait de patienter quelques temps avant de recevoir l'autorisation, vu les problèmes que cela posait au point de vue du personnel ;

Attendu qu'il résulte d'une attestation de l'Agence... bureau de K., que la demanderesse prit un congé du 3 septembre au 5 octobre 1958 ;

Attendu qu'il s'agit de savoir si en l'espèce les parties furent liées par un contrat d'emploi ;

Attendu que la défenderesse le nie formellement ;

Qu'elle prétend d'abord que la demanderesse n'aidait qu'occasionnellement son mari gérant de la succursale de la défenderesse à K., en cas d'affluence de la clientèle ;

Qu'elle prétend qu'elle octroya au mari de la demanderesse pour les services ainsi rendus et pour compenser une perte de commissions, 8.000 Fr. par mois ;

Que ces dires sont contredits par le fait que chaque fois Dame D. fut désignée comme personnellement bénéficiaire des versements mensuels de 8.000 Fr. ;

Que le terme « prélèvement » employé de façon concomitante avec salaire dans les pièces comptables indique clairement que la demanderesse opérait en cours d'exercice des prélèvements qui étaient balancés après quelques mois avec les mensualités qui lui étaient dues par la défenderesse ;

Que ceux-ci furent qualifiés par des représentants de la défenderesse de salaire ;

Que ces mêmes représentants firent des difficultés pour accorder à la demanderesse un congé sollicité en écrivant sans ambiguïté que la succursale avait besoin du travail constant de la demanderesse et qu'il était inopportun d'engager et mettre au courant un nouvel employé ;

Qu'il en résulte qu'il s'agissait bien là de prestations régulières, régulièrement rémunérées ;

Que la défenderesse soutient aussi que la demanderesse jouissait d'une indépendance totale et n'était pas placée sous son autorité, sa direction et sa surveillance ;

Qu'il est bien entendu qu'un gérant de succursale ne se trouve pas constamment sous la surveillance de son employeur et jouit d'une certaine autonomie pour organiser son travail ;

Qu'ici la demanderesse secondait son mari gérant ;

Qu'il n'en demeure pas moins, et notamment la correspondance relative à l'octroi

d'un court congé de détente à la demanderesse est révélatrice à cet égard, que la demanderesse était placée sous l'autorité et la direction des gérants de la défenderesse, indépendamment de l'autorité directe que son mari, comme gérant, pouvait exercer sur elle ;

Que sa comptabilité était régulièrement surveillée par les représentants de la direction de la défenderesse ;

Attendu qu'il résulte de toutes ces considérations que la demanderesse était bien l'employée de la défenderesse ;

Attendu que la défenderesse prétend et offre de prouver que la demanderesse ne presta des services chez elle que jusqu'au 31 juillet 1958 ;

Que la demanderesse de son côté offre de prouver qu'elle a presté ses services jusqu'au 15 janvier 1959 ;

Qu'il paraît résulter clairement des deux journaux de caisse déposés par la défenderesse elle-même que la demanderesse continua ses prestations jusqu'à mi-janvier 1959 ;

Qu'à ce sujet le tribunal se doit de relever la légèreté avec laquelle conclut la défenderesse qui en termes violents s'en prend à la demanderesse pour des prélèvements opérés en 1956, et 1956 revient plusieurs fois, comme l'indiquent les documents qu'elle dépose alors que ces documents mentionnent sur chacune des quelque 120 pages qu'ils comportent qu'il s'agit d'une comptabilité de 1958 puis de 1959, point que sans réaction, lui fit remarquer la demanderesse ;

Qu'il résulte des lettres d'août 1958 de la défenderesse qu'à ce moment la demanderesse travaillait ;

Que la défenderesse, en outre, ne tire aucune conséquence de fait que la demanderesse aurait cessé son travail en août 1958 ;

Que d'autre part la défenderesse, dans son action reconventionnelle, (voir notamment arguments sur la prescription) fixe la rupture du contrat et la cessation de service en janvier 1959 ;

Attendu qu'il revenait à la demanderesse 29 mensualités ;

Que les pièces concernant 28 et demi d'entre elles ne présentent pas à discussion sérieuse ;

Que pour le demi mois de janvier il est à présumer qu'il fut touché, la demanderesse n'aurait pas manqué de soulever des prétentions à ce sujet, et un poste du compte de ce mois montre d'ailleurs « in fine » que le mari de la demanderesse opéra un important prélèvement, sans doute pour régulariser les comptes personnels des époux ;

Attendu que ces points établis, la défenderesse ne discute pas le calcul opéré par la demanderesse pour son allocation de congé ;

Que la défenderesse, à part qu'elle nie avoir conclu un contrat d'emploi avec la demanderesse, ne soulève, et encore dans son action reconventionnelle, qu'un argument contre l'octroi de cette allocation de congé : la demanderesse aurait rompu sans justes motifs le contrat ;

Que cet argument soulevé plus d'un an après les faits est assez curieux ;

Qu'il résulte clairement des pièces déposées qu'il fut mis fin au contrat d'emploi de commun accord ; la défenderesse avait engagé la demanderesse comme épouse de son employé, elle utilisait les services du ménage, et rompant par écrit avec le mari de la défenderesse, par le fait même terminait au même moment ses relations avec la demanderesse ;

Attendu, partant, que la demande est fondée en tant qu'elle vise l'octroi d'une indemnité de congé ;

Attendu que la demanderesse réclame encore 50.000 frs estimés « ex æquo et bono » du fait que la défenderesse n'a pas versé ses cotisations sociales ;

Qu'il convient de remarquer tout d'abord que la demanderesse ne prouve nulle part qu'elle s'est adressée en ce but à la caisse des pensions qui a pourtant le pouvoir en vertu de la législation d'agir directement contre l'employeur au grand bénéfice de

l'employé, car en ce cas il n'est plus question de retenues à sa charge ;

Qu'ensuite rien ne prouve que ces nonversements ont pu nuire à la demanderesse sauf pour son droit éventuel à une pension ;

Que même en ce cas, chiffrable s'il en est, l'estimation du préjudice ne peut s'opérer « ex æquo et bono » : les cotisations et pensions sont calculées en effet sur des bases mathématiques et les prélèvements sur salaire et contributions personnelles de l'employeur constituent des chiffres précis ;

Que le préjudice n'est donc pas établi en l'état et qu'il importe pour sauvegarder l'équité en cette matière éminemment sociale, d'inviter la demanderesse à compléter son dossier en établissant à la fois l'existence d'un préjudice dans son chef et le montant de celui-ci ;

Attendu que par action reconventionnelle, si le Tribunal admet l'existence d'un contrat d'emploi entre parties, ce qui est le cas, la défenderesse originaire réclame 48.000 frs pour trop-perçus en 1956 à la demanderesse originaire et une indemnité pour rupture de contrat sans justes motifs ;

Attendu que la défenderesse sur reconvention oppose à cette action la prescription annale ;

Que la demanderesse prétend que le contrat judiciaire s'est noué sur ce point à l'échange de conclusions avant l'audience ;

Que la défenderesse soutient que l'action reconventionnelle n'est née que par le dépôt des conclusions à l'audience ;

Que les projets de conclusions échangés entre parties avant l'audience ne nouent pas le contrat judiciaire qui faute d'une signification ne s'établit qu'à l'audience par le dépôt des conclusions (R. P. D. B. V° Demande Reconventionnelle n° 151 A. Sohier « Procédure », n° 734) ;

Que partant, la demande reconventionnelle ne remontant qu'au 23 mars 1960, la prescription était acquise ;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM. J. Sohier, Juge, G. Halloy, Ministère Public. Plaidaient M<sup>mes</sup> : Laroche, Spandre, Clocep et Dethier).

## II ARRET

Quant aux deuxième et troisième chefs de la demande — tantièmes sur bénéfices en 1956 et 1957 ;

Attendu qu'il est admis que le bénéfice net de 1956 aurait été de 398.000 frs et celui de 1957 aurait été de 707.000 frs et non de 480.000 frs, si l'appelante n'avait pas amorti, en deux ans, une somme de 625.000 frs qu'elle prétend avoir payée en 1956 à une firme concurrente la société « Quinco » pour obtenir la cessation de ses activités commerciales en région de K. ;

Attendu que les chefs de demande tendent à obtenir condamnation de l'appelante au paiement des tantièmes convenu sur 398.000 frs en 1956 et 227.000 frs en 1957 ;

Attendu, certes, que, fiscalement parlant, il n'est pas admissible qu'en dehors du cas d'apport, une société commerciale puisse amortir, et surtout amortir en deux ans, la reprise d'une clientèle qui n'a pas disparu ou diminué ;

Attendu, toutefois, qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, de rapports entre le fisc et la société, mais de rapports entre l'employeur et l'employé qui sont libres de décider quels amortissements peuvent entrer en ligne de compte pour la détermination des bénéfices sur lesquels les tantièmes de l'employé seront calculés ;

Attendu qu'il n'est pas possible de soutenir que les parties n'ont pas été d'accord sur la façon dont les bénéfices ont été déterminés en 1956 et 1957 ou, tout au moins que l'intimé n'a pas renoncé à se prévaloir d'autres avantages que ceux qui lui furent accordés ;

Que parfaitement au courant de la nature des amortissements effectués, l'intimé n'éleva aucune protestation ni à la clôture de l'exercice 1956 ni à la clôture de l'exercice 1957, ni même à la cessation des relations contractuelles, ses prétentions n'ayant été formulées la première fois que dans son assignation du 22 juin 1959 ;

Attendu, sans doute, que les renonciations ne se présument pas, en ce sens qu'elles doivent être certaines, mais qu'elles peuvent, néanmoins, se prouver par présomptions ;

Attendu qu'en l'espèce, l'absence de toute réclamation pendant deux ans et demi pour les tantièmes de 1956 et pendant un an et demi pour les tantièmes de 1957 prouve à suffisance que l'intimé a, sinon marqué son accord sur les amortissements opérés, du moins renoncé à exiger des tantièmes sur les bénéfices affectés à ces amortissements ;

Attendu, cependant, que cet accord ou cette renonciation dont se prévaut l'appelante ne sont valables que s'ils n'ont pas été viciés par erreur ou par dol et qu'il seraient nuls, notamment, si, à l'insu de l'intimé, les amortissements litigieux n'avaient pas été effectués ;

Attendu que l'intimé, s'appuyant sur une lettre significative d'un sieur B., administrateur de la société Quinco, soutient que cette firme ne toucha qu'une somme de 90.000 frs pour l'abandon de ces activités commerciales.

Attendu qu'à cette allégation, l'appelante se borne à opposer une attestation délivrée le 16 décembre 1959 par le vérificateur des impôts de Luluabourg certifiant « qu'il résulte de la vérification des comptes de la » S. P. R. L. Q. que cette société a payé, en » 1956 à la firme Quinco de K. à titre de » *Goodwill*, une somme de 625.000 frs, et » que cette dépense, par son caractère à » fonds perdus a été admise en amortissement en 1956 pour 397.724 frs et en 1957 » pour 227.278 frs ;

Attendu que cette attestation ne prouve pas à suffisance le payement contesté ;

Attendu qu'il doit y avoir des justificatives de cette opération importante si elle a été réellement effectuée ; qu'il appartient à l'appelante de les produire sous peine d'entendre adjuger les prétentions de l'intimé ;

Quant aux quatrième, cinquième et sixième chefs de la demande (tantièmes sur bénéfices 1957 et janvier 1958 — allocations de congé) ;

Attendu que l'appelante prétend que la société n'a pas réalisé de bénéfice en 1958 et en janvier 1959 mais a subi, au contraire une perte de 1.165.177,13 frs ainsi qu'il en appert de la clôture des comptes de

l'exercice 1958 dans lequel a été compris, exceptionnellement, le mois de janvier 1959 ;

Attendu que le premier juge suspectant a priori l'exactitude des inventaires établis en dehors de la présence de l'intimé a décidé que ce poste important du bilan, devenu incontrôlable, n'est pas opposable à l'intimé et que, dès lors, les bénéfices de 1958 et 1959 devaient être calculés par analogie avec les bénéfices des deux années antérieures par rapport à la recette brute ;

Attendu que l'inventaire non contradictoire ne serait, certes pas probant vis à vis de l'intimé, s'il était allégué qu'une partie des existences qu'il avait en justification n'avait pas été représentée ;

Attendu, toutefois, que le bilan et l'inventaire qui l'a préparé, tous deux terminés après le départ de l'intimé, le lient ainsi que tous autres tiers du moment qu'ils ont été dressés suivant une comptabilité régulière et que leur fausseté n'est pas établie ou que, tout au moins, leur sincérité ne peut être sérieusement suspectée ;

Attendu que l'intimé aurait pu vérifier la comptabilité et formuler à l'égard de celle-ci des critiques précises susceptibles d'éclairer la Cour sur la régularité des opérations ;

Qu'en l'absence de grief déterminé il importe, contrairement à l'opinion du premier Juge et conformément aux conclusions subsidiaires de l'appelante, de commettre expert ;

Le reste sans intérêt.

Siégeaient : MM. E. De Raeye, Président faisant fonction de Premier Président ; R. De Maegd et V. De Julemont, Conseillers ; M. Dermaut, Ministère public. Plaidaient MM<sup>tres</sup> Humblé et Laroche).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

18 août 1962

S. C. R. L. S c. / H. M.

**DROIT SOCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. — Rémunération comportant un tantième sur les bénéfices réalisés par l'employeur. — Avantages légaux compensés par un forfait constitué par une commission minimum.**

*Lorsqu'un contrat d'emploi prévoit l'octroi d'un tantième sur les bénéfices réalisés par l'employeur, l'employé est en droit de vérifier les inscriptions au bilan, dont l'employeur se prévaut.*

*Une commission de dix pour cent, avec minimum mensuel fixe prévu au contrat, destinée à composer un forfait d'évaluation de l'allocation de congé et de l'indemnité de logement, est une clause contractuelle licite, si la contrevaieur des avantages légaux est atteinte ou dépassée.*

ARRET

Attendu que les parties sont en compte ; qu'il importe de confier à un expert le soin de vérifier dans ses livres, inventaires et correspondances, si les allégations de l'appelante se trouvent justifiées ;

Attendu qu'à bon droit l'arbitre a ordonné une expertise aux fins de calculer le montant de la commission revenant à l'intimé pour l'année 1960 ; qu'il y a lieu d'étendre sa mission à la détermination de la commission proméritée pour l'année 1959 ; qu'en effet, il est de doctrine et de jurisprudence que l'employé auquel des tantièmes ou commissions sur les bénéfices ont été contractuellement accordés a le droit de vérifier si les sommes remises par l'employeur, correspondent à ce qui a été convenu et qu'à cette fin il est recevable à critiquer la régularité d'un bilan ainsi que l'exactitude de ses différents postes (Van Damme, contrat d'emploi n° 71 et suivants) ; qu'à tort l'appelante allègue que l'intimé aurait implicitement reconnu l'exactitude du décompte de 1959 en se saisissant d'une

phrase des conclusions de son conseil pour lui donner une interprétation tendancieuse ;

Attendu en outre qu'il échet d'ordonner à l'expert de motiver sa position sur chaque poste où il apparaîtra que les parties sont en désaccord notamment en ce qui concerne les frais généraux, le droit de l'employeur d'amortir annuellement les stocks et les créances douteuses, ainsi que la prétention de l'intimé à une commission sur le profit espéré d'un contrat conclu avec l'Union Minière du Haut-Katanga, basée sur l'article 7 du contrat d'engagement qui lui donne droit à une commission sur le bénéfice réalisé ;

Attendu d'autre part qu'à bon droit il a été décidé que l'intimé n'était pas fondé à réclamer une allocation de congé ; qu'il doit être jugé de même à propos de la demande formulée pour la première fois en instance d'appel, d'une indemnité compensatoire de logement et de mobilier ;

Qu'en effet, ces demandes sont basées sur la prétendue illégalité de l'article 7, 2°, dernier alinéa du contrat d'engagement, où il est stipulé que les avantages légaux sont pris en charge par l'employé et considérés comme compensés par l'allocation de la commission de 10 % avec minimum mensuel garanti de 10.000 frs ;

Que si cette rédaction laisse apparaître que l'employé prend à sa charge les dits avantages légaux en contradiction apparente avec les dispositions impératives de la loi, ce n'est que moyennant la remise d'un forfait consistant dans la dite commission ; qu'ainsi l'argumentation de l'intimé revêt un caractère spécieux ;

Qu'en réalité, il devait établir que ce forfait est inférieur à la contrevaieur des avantages légaux dont question ;

Qu'une telle preuve n'est point faite ni offerte ;

(La suite sans intérêt).

(Siégeaient : MM. R. De Maegd, Premier Président a, i. ; E. Charlier et A. De Bevere, Conseillers. Plaidaient : M<sup>res</sup> Spandre et Laroche).

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE

7 septembre 1963

M. P. c./ K. D.

**DROIT PENAL. — CONCOURS MATÉRIEL: Homicide volontaire et tentative.**

**— ACTION CIVILE. — Base des dommages intérêts.**

*I. L'intention générale de violences d'un concubin à l'égard de sa concubine et d'un complice qu'il a surpris en ipsis rebus veneris ne constitue pas un élément suffisant pour retenir un délit collectif entre un meurtrier sur le complice et la tentative manquée de meurtre sur la concubine. Le tribunal doit prononcer deux peines.*

*II. Le tribunal peut décider l'attribution de dommages-intérêts à des autochtones, d'une part en vertu des usages locaux au bénéfice de l'ayant droit coutumier, et d'autre part en vertu de la loi au bénéfice des enfants mineurs de la victime, en vue d'assurer leur entretien en localité extra-coutumière où ils sont inscrits à un cycle scolaire par hypothèse inexistant en milieu rural.*

Prévenu de : « 1/ — Avoir à Katanga, » chefferie du même nom, territoire de » Kambove, le 3 mars 1962 commis un homicide avec l'intention de donner la mort, » sur la personne de K. C., en l'occurrence, » avoir porté un coup de couteau à la base » du crâne du précité ce qui provoqua sa » mort par hémorragie cérébrale et section » de la carotide — infraction prévue et sanctionnée par les articles 43 et 44 du C. P. » L. II ;

» 2/ — Avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, tenté de commettre un homicide avec l'intention de donner la mort sur la personne de M. R., » l'intention de commettre cette infraction » ayant été manifestée par des actes extérieurs qui formaient un début d'exécution » de l'infraction, à savoir, s'être précipité » sur la précitée tout en essayant de la » frapper avec un couteau, avec l'intention

» avouée de la tuer, actes qui n'ont manqué » leur effet que par le fait que la victime » parvint à faire tomber le couteau en donnant un violent coup de poing sur le bras » de son agresseur ; infraction prévue et » punie par les articles 4 C. P. L. I et 43 et 44 C. P. L. II ; »

Vu le jugement rendu le 20 septembre 1962 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville — Rôle N° 15.138 — dont le dispositif est ainsi conçu :

« Le tribunal, statuant contradictoirement ; Dit établi les faits mis à charge du » prévenu ; condamne le prévenu à une » peine de 5 ans de S. P. P. ; Condamne le » prévenu à payer à titre de dommages et » intérêts aux bénéficiaires coutumiers, soit » la nommée : K. S., fille de K. C., mère de » sept enfants, la somme de 15.000 frs payables dans un délai d'un an, récupérable » en cas de non-paiement par une » contrainte par corps de 6 mois ; renvoie la » cause au 22 novembre 1962 pour statuer » sur les dommages-intérêts dus à la » personne chargée de l'entretien de la » famille de la victime ; Réserve les » dépenses ; »

Vu l'appel de ce jugement, interjeté par le Procureur Général près la Cour d'Appel d'Elisabethville ;

Attendu qu'il est demeuré établi par l'ensemble des données recueillies notamment par les aveux complets et répétés du prévenu que celui-ci, dans les circonstances de temps et de lieu indiquées à la prévention, surprit sa concubine M. R., avec un autre amant, le nommé K. C., tenta de tuer la première et tua le second à coups de couteau ;

Attendu que, tant à l'instruction qu'au cours des débats, le prévenu reconnût qu'il agit avec une volonté déterminée de tuer et que seule la résistance que lui opposa sa concubine l'empêcha, quant à celle-ci, de réaliser son dessein ;

Attendu qu'à bon droit, le prévenu a été poursuivi et condamné du chef de meurtre et tentative de meurtre tombant sous le coup des articles 43 et 44 du C. P. L. II et 4 du C. P. L. I ;

Attendu qu'à bon droit aussi, il a été accordé au prévenu le bénéfice de circonstances atténuantes résultant de ses bons antécédents, de sa mentalité fruste et du comportement de sa concubine dont les injures provoquèrent son geste homicide ;

Qu'il en a été fait toutefois une application trop large ;

Attendu qu'à tort, le premier juge, sans motiver d'ailleurs sa décision, n'a prononcé qu'une seule peine ;

Que le prévenu, en effet, s'est rendu coupable de deux faits procédant de deux résolutions distinctes et constituant dès lors deux infractions matériellement concurrentes requérant l'application de peines séparées ;

Attendu que la confiscation ordonnée est légale ;

Attendu que les dommages-intérêts alloués, dès ores, en vertu des usages locaux à la nommée K, ayant droit coutumière de K. C, sont équitables ;

Qu'à juste titre le premier juge a sursis à statuer jusqu'à plus ample informé sur les réparations dues éventuellement en vertu de la loi aux enfants de K. C. résidant en milieu extra-coutumier ;

Le reste sans intérêt.

(Siégeaient : MM.E. De Raeve, Premier Président ; A. De Bevere et P. Geens, Conseillers ; A. Belina, Ministère Public.)

*Le jugement a quo exposait les faits comme suit :*

Attendu que le prévenu ajouta qu'il se mit en route au soir du vendredi qui suivit le mardi, jour du départ de sa concubine, et arriva au village de K. dans la soirée pour s'apercevoir qu'elle ne logeait pas dans sa maison mais, suivant les indications

d'une sœur, dans la maison de son frère mobilisé dans les rangs de la Gendarmerie Katangaise ;

Qu'arrivé devant cette maison, K. ne parvint pas à s'en faire ouvrir la porte malgré les coups de pied qu'il donna, mais parvint à faire céder le battant de la fenêtre que son amie vint refermer en refusant de le laisser entrer, pour se recoucher, ensuite ;

Qu'enfin, dit-il, il parvint à forcer la porte et vit R. couchée aux côtés d'un autre homme, qu'une scène de reproches s'ensuivit qui se serait terminée sans drame si R. ne l'avait injurié le poussant au comble de la colère et *l'incitant ainsi aux violences* ;

Que c'est alors qu'il s'attaqua à K., le nouvel amant de son amie lui portant un coup de couteau à la base du crâne dont devait mourir presque instantanément la victime qui, dans un dernier effort tenta de sortir des lieux mais tomba expirant sur le seuil de la maison après avoir murmuré « Pardon » ;

Que la colère de K. D. se tourna ensuite contre M. R. qu'il tenta de tuer également à coups de couteau, que ce fut grâce à l'obscurité et à un geste de parade de R. qui lui fit lâcher son arme que K. ne put remettre la main sur son couteau, circonstances indépendantes de sa volonté qui favorisèrent la fuite de son amie et firent échouer son second acte criminel ;

Attendu que les dommages et intérêts coutumiers s'élèvent ex aequo et bono à 15.000 frs, qu'il y a lieu à surseoir à statuer pour évaluation complémentaire des autres répartitions ;

Attendu que s'impose la confiscation du couteau, propriété du prévenu, qui servit à commettre les infractions lui reprochées ;

Attendu que le prévenu ne peut supporter sans réduction le tarif des frais de justice ;

Par ces motifs ;

Vu les articles 4 du Code Pénal, Livre I et 43 & 44 du Code Pénal, Livre II ;

Vu le décret du 8 mai 1953 formant le Code d'organisation et de compétence judiciaires ;

Vu le décret du 6 août 1959, formant Code de Procédure Pénale ;

Le Tribunal statuant contradictoirement ;

Dit établis les faits mis à charge du prévenu ;

Condamne le prévenu à une peine de 5 ans de S. P. P. ;

Condamne le prévenu à payer à titre de dommages et intérêts aux bénéficiaires coutumiers, soit la nommée : K. S., fille de Kilubi (†) et de Kiembe (†) originaire du village Tenke, résidant à Poyo, sœur de la mère de K. C, mère de sept enfants : la somme de 15.000 frs, payables dans un délai d'UN AN, récupérable en cas de non-paiement par une contrainte par corps de 6 mois ;

Renvoie la cause au 22 novembre 1962 pour statuer sur les dommages-intérêts dus à la personne chargée de l'entretien de la famille de la victime ;

Réserve les dépens ;

(Siégeaient : MM. G. Du Bus, Juge ; E. Falmagne, Ministère Public).

#### NOTE D'OBSERVATION

(1) La cour a refusé, dans ce cas l'application d'une peine unique parce qu'elle n'a pas retenu dans le chef du coupable qui tua le complice de sa femme et tenta de tuer cette dernière, l'unité d'intention criminelle. Il est, pourtant, certain que le coupable découvrant son infortune décida en même temps de donner la mort aux deux victimes au courant d'un même drame. L'intention nous paraît, dès lors, préalable et unique. Ajoutons que l'exécution des deux actes meurtriers étaient tellement rapprochés l'un de l'autre, quoique distincts, qu'il serait bien malaisé de dissocier l'unité de but qui dominait le coupable.

Dès lors, les conditions admises généralement par la jurisprudence même la plus

stricte pour retenir l'application du délit collectif nous paraissent acquises : à savoir l'unité de but, dans ce cas : donner la mort et l'unité de droit violé mais la pluralité d'actions distinctes par le temps d'autant plus que l'espace de temps fut ici infime.

(Voir : Cours de droit criminel et de science pénitentiaire 9<sup>me</sup> édition 1949 Vidal et Magnol N° 79 - Manuel de Droit pénal de Constant 7<sup>me</sup> édit p. 243) ;

Mais, en général, la jurisprudence est allée plus loin en admettant le délit collectif même si le texte violé par les différentes infractions n'est pas le même. C'est ainsi que « le prévenu qui, profitant de ses fonctions de policier arrête et détient la victime, attente par le même fait aux droits garantis aux particuliers et viole enfin celle-ci commet trois infractions reliées entre elles par une intention unique, pour lesquelles à raison du caractère collectif, la peine la plus forte prévue par la loi pour l'une de ces infractions sera seule prononcée » (1<sup>re</sup> inst. Elis. 10 mai 1962 R. J. A. C. 1963 p. avec note observation). On constate que, dans ce cas, la notion du délit collectif a été appliquée très largement à l'égard de dispositions pénales de natures différentes. Car, dans l'arrestation ce qui inspire le coupable est le mépris de la liberté individuelle tandis que le viol exige une intention de violence sexuelle. Or, la cour de Cassation de Belgique a estimé que ne peuvent constituer l'exécution d'une même résolution criminelle l'outrage et la rébellion commis envers le même officier de police, l'intention criminelle qui inspire l'outrage étant celle d'injurier tandis que le but poursuivi par celui qui résiste aux agents de la force publique est d'empêcher par la violence l'exécution des lois, des ordres et des ordonnances de l'autorité (Cass. 27 déc. 1911. Pas. 1912. I. 55).

En définitive, ces deux décisions se placent aux deux extrêmes de la conception jurisprudentielle du délit collectif.

La mesure nous paraît exacte du moment qu'une intention préalable, unique et persistante relie les infractions de « même » nature (ceci étant compris largement) qui ont été commises par des actions distinctes dans le temps.

(2) : Dans le même sens : A. Sohier, R. J. C. B. 1934 p. 81 et suiv. - Commentaire du Code pénal congolais, 2<sup>me</sup> édit. p. 61 - 1<sup>re</sup> inst. R. U. 5 déc. 1960, R. J. R. B. 1961 p. 18.

E. L.

COUR D'APPEL D'ELISABETHVILLE  
14 septembre 1963  
M. P. c./ S. V. et consorts.

**DROIT PENAL : I. VOL aggravé de meurtre : conditions légales. — II. Meurtre : preuve de l'intention homicide. — III. Meurtre : dol éventuel. — IV : Vol aggravé de meurtre : Circonstance aggravante. — V : Corréité : aide indispensable. — VI : Préméditation : condition. — VII : Délit collectif : faits réalisés à des endroits et moments différents.**

I. L'infraction de meurtre en vue de faciliter le vol ou d'en assurer l'impunité requiert les éléments constitutifs spéciaux suivants : la perpétration d'un vol, la consommation d'un meurtre et une corrélation entre le vol et le meurtre.

II. L'intention homicide peut être établie malgré que l'arme employée n'est pas en soi meurtrière par le siège où les lésions furent portées, leur violence et leur exceptionnelle gravité (1).

III. L'intention homicide peut être éventuelle. Tel est le cas du meurtrier qui pour supprimer un témoin gênant envisage que des coups de barre de fer défonçant le crâne aient pour résultat tout à fait probable le décès de celui-ci. (1)

IV. Dans l'infraction prévue et punie par l'article 85 du Code pénal qualifiée meurtre en vue de faciliter le vol ou d'en assurer l'impunité, le vol est le fait principal dont le meurtre constitue une circonstance aggravante objective qui pèse sur tous ceux qui ont participé au vol quand bien même certains des participants n'aient pas voulu ou prévu celle-ci (2).

V. La corréité entre les auteurs d'un vol aggravé de meurtre est acquise si l'un de ceux-ci donne des renseignements indispensables pour son exécution tandis que les

autres commettent directement le vol et le meurtre qui en facilita l'exécution ou en assura l'impunité (2).

VI. Si le guet-apens fait présumer la préméditation, toutefois à raison de l'intervalle relativement court entre la décision et l'exécution, il reste douteux que le meurtre aggravant le vol soit un assassinat étant donné qu'il n'est pas certain que ce meurtre pré-résolu ait été vraiment réfléchi et prémédité (3).

VII. L'infraction de meurtre commise pour faciliter le vol ou en assurer l'impunité et celle de vol réalisées à des endroits et moments différents, résultant d'une seule et même résolution criminelle à laquelle elles se rattachent comme plusieurs effets découlant d'une même cause forment une infraction collective ne requérant qu'une seule peine, la plus forte. (4).

Prévenus de : « 1. Les cinq prévenus :  
» avoir à Elisabethville le 27 janvier 1962,  
» comme auteurs, ou coauteurs. d'après un  
» des modes de participation prévus par  
» l'article 21 du code pénal, livre I, volontairement donné la mort et ce avec  
» préméditation, à R. F. :

» Soit : le premier prévenu S. V. :  
» Avoir prêté pour l'exécution de l'assassinat une aide telle que, sans son assistance, l'infraction n'eut pu être commise  
» notamment : avoir informé les autres  
» prévenus des habitudes de la victime, du  
» lieu où et de l'heure à laquelle celle-ci  
» pouvait être arrêtée sur la route, du  
» moyen de l'attirer dans un guet-apens  
» à son domicile sis avenue Brasseur, n° 18,

» Avoir accompagné la victime jusqu'à  
» son habitation et y avoir fait le guet afin  
» de permettre aux autres prévenus d'exécuter le projet criminel, préétabli en sa  
» présence et avec sa participation ;

» Soit : les *quatre autres* prévenus :

» Avoir exécuté ou avoir coopéré directement à l'exécution de l'infraction, en l'espèce : avoir porté des coups sur la tête de la victime à l'aide d'objets contondants causant notamment deux fractures du crâne, coups qui provoquèrent directement la mort ; cette agression ayant été prévue par les prévenus plusieurs heures auparavant — Faits prévus et punis par les articles 21 du code pénal livre I et 44-45 du Code pénal livre II ;

» *Ordre subsidiaire* : « les cinq prévenus » dans les circonstances de lieu et de temps comme auteurs ou coauteurs, telles que déterminées ci-dessus, commis un meurtre sur la personne de R. F. et ce pour faciliter le vol, ou pour en assurer l'impunité : en l'espèce : le *premier* prévenu S. V. avoir prêté pour l'exécution de l'homicide une aide telle que sans son assistance, l'infraction n'eût pu être commise, notamment, avoir donné les renseignements indispensables que lui seul connaissait sachant qu'ils devaient servir à commettre l'infraction, — avoir accompagné la victime jusqu'à sa maison sise, avenue Brasseur, n° 18, abusant ainsi de la confiance de la victime en son employé, et sachant qu'en cette maison l'infraction serait commise, — avoir fait le guet à l'extérieur de la maison dans le but de permettre aux autres de commettre l'infraction à l'intérieur et ce selon le projet préconvenu entr'eux ;

» les *quatre autres* prévenus :

» avoir participé directement au vol du porte-feuille de la victime, comprenant un montant non précisé de billets ou autres valeurs katangaises ou étrangères et avoir pour permettre le vol, ou pour en assurer l'impunité, volontairement porté des coups mortels avec l'intention de causer la mort — Faits prévus et sanctionnés par les articles 21 du code pénal livre I et 85 code pénal livre II ;

» les *cinq* prévenus, :

» Avoir à Elisabethville, le 27 janvier

» 1962, selon un des modes de participation prévus par l'article 21 du code pénal livre I, comme auteurs ou co-auteurs, commis un vol à l'aide de violences, ou de menaces, soit avoir frauduleusement soustrait, au préjudice de dame V. M., épouse de R. F., une sacoche contenant notamment un porte-monnaie contenant de la monnaie pour un montant non déterminé, avec la circonstance que dans ce but ils assommèrent la victime au moyen de bouteilles vides, causant des blessures à la tête et la laissant sans connaissance ;

» soit : le *premier* prévenu S.V. :

» Avoir conduit dans le véhicule de R. les quatre autres prévenus à la maison sise avenue Leplae, n° 1048, sachant qu'il devaient commettre une agression sur la personne de dame R. M. et dans le but de la perpétrer ; en se présentant, seul devant la porte, avoir fait ouvrir la porte par la victime aux autres prévenus ; avoir retenu le chien de garde qui voulait s'attaquer aux assaillants, et par ce avoir facilité ou rendu possible et les coups et le vol ; — avoir lui-même ramassé la sacoche de Dame R. et en avoir retiré un porte-monnaie contenant des billets de banque ; — avoir enlevé la camionnette appartenant aux époux R. ou l'un d'eux ; soit : les *quatre autres* prévenus : avoir exécuté ensemble l'infraction ou avoir coopéré directement à son exécution, notamment avoir assommé la victime à coups de bouteilles dans le but de pouvoir pénétrer dans la maison — avoir volé notamment un porte-monnaie contenant des papiers personnels et de l'argent ainsi que la sacoche de la victime ; fait prévu et puni par les articles 21 du code pénal livre I et 79-82 du code pénal livre II » ;

Vu le jugement rendu le 4 avril 1963 par le Tribunal de Première Instance d'Elisabethville — Rôle 15.150 — dont le dispositif est ainsi conçu :

« LE TRIBUNAL, statuant contradictoirement à l'égard de S. V. et par défaut à

» l'égard des autres prévenus, écartant la  
» première prévention d'assassinat libellée  
» en ordre principal ; Dit établie la pre-  
» mière prévention de meurtre commis  
» pour faciliter le vol libellée en ordre subsi-  
» diaire à charge des cinq prévenus et les  
» condamne de ce chef à la peine de mort ;  
» Dit établie à charge des cinq prévenus  
» la seconde prévention de vol commis à  
» l'aide de menaces et de violences et les  
» condamne de ce chef à 20 ans de servi-  
» tude pénale principale ; Dit pour droit  
» que la peine de mort absorbe la peine  
» privative de liberté ; Donne mainlevée de  
» la saisie des pièces à conviction ;

» Ordonne l'arrestation immédiate des  
« prévenus M. P. , D. P. , M. C. et K. M. A.  
« condamne chacun des prévenus au paie-  
« ment de 1/5 des frais, réduit au maximum  
« légal de 125 frs. pour chacun et récupé-  
« rables par 3 jours de contrainte par  
« corps » ;

Vu l'appel de ce jugement, interjeté par  
déclaration du prévenu S. V. , déclaration  
actée au Greffe du Tribunal de Première  
Instance d'Elisabethville le 4 avril 1963 ;

Vu la notification de cet appel à Monsieur  
le Procureur Général près la Cour d'Appel  
d'Elisabethville, par exploit de l'huissier  
Tshiamala Donatien d'Elisabethville daté  
du même jour ;

Vu l'appel de ce même jugement, inter-  
jeté par lettre n° 203/503/ e. 11.603 daté du  
8 avril 1963 de Monsieur le Procureur Géné-  
ral près la Cour d'Appel d'Elisabethville,  
missive reçue au Greffe de la Cour d'Appel  
d'Elisabethville le 6 avril 1963 ;

Vu la notification aux prévenus de l'appel  
du Ministère Public ; pour le premier : par  
exploit de l'huissier K. C. de Jadotville daté  
du 19 juin 1963, pour les quatres derniers  
autres : par exploit de l'huissier Kabwe  
jean-Gino d'Elisabethville daté du 13 mai  
1963 ; exploits comportant assignation à  
comparaître par devant la Cour d'Appel  
d'Elisabethville à l'audience publique du  
samedi 7 septembre 1963, à 9 heures du

matin, date à laquelle la cause avait été  
fixée par l'ordonnance du 30 avril 1963 de  
Monsieur le Premier Président de la Cour ;

Vu, à cette audience, la comparution du  
prévenu S. assisté de son conseil, Maître  
Laroche ; et la non comparution des quatre  
autres prévenus ;

Où Monsieur le Conseiller De Brevere en  
son rapport, le Ministère Public en ses ré-  
quisitions et le prévenu en ses dires et  
moyens de défense présentés tant par lui-  
même que par son conseil, Maître Laroche,  
Avocat à Elisabethville ;

Après quoi, la cour prit la cause en déli-  
béré pour être statué à l'audience publique  
de ce jour :

\* \* \*

Attendu que les prévenus en fuite M. P.,  
D. P., M. C. et K. M. A., bien que régu-  
lièrement assignés, n'ont pas comparu ;

Attendu que l'appel du Ministère Public  
et celui du prévenu S. V. sont réguliers en  
la forme et recevables ;

*Les faits :*

Attendu qu'il résulte de l'ensemble des  
données recueillies à l'instruction et au  
cours des débats, notamment des déposi-  
tions des témoins, des constatations judi-  
ciaires, des rapports médico-légaux et des  
aveux circonstanciés du prévenu, S. V., que  
R. F. fut tué et Dame R., née V. M., fut  
grièvement blessée dans les circonstances  
et pour les causes suivantes :

Les époux R. qui exploitaient un magasin  
de fleurs et un magasin de robes sis, tous  
deux, avenue Fulbert Youlou à Elisabeth-  
ville, avaient depuis 4 mois à leur service  
le prévenu S. V. en qualité de chauffeur.  
Celui-ci n'avait pas été sans remarquer les  
recettes importantes effectuées par ses  
patrons dans leurs établissements.

Le samedi 27 janvier 1962, S. V. au retour  
du travail se rendit chez lui vers midi, ave-  
nue Lubilash où il était hébergé dans une  
boyerie par le serviteur d'un européen.  
Il y trouva ses quatre coprévenus et ne  
tarda pas à se rendre avec eux dans un

débit de boisson tout proche pour y discuter d'un mauvais coup. Ils envisagèrent d'abord de cambrioler la maison d'un européen sise avenue Churchill, mais il abandonnèrent ce projet lorsque S. V. leur représenta qu'il y aurait grand risque de s'attaquer à cet européen qu'il savait en possession d'un fusil. S. V. fit valoir alors que ses patrons avaient beaucoup d'argent et sa proposition de les dévaliser fut agréée aussitôt par ses coprévenus ;

Vers 16 3/4 h. S. V. accompagné de D. P. se présenta à la maison des époux R., avenue Leplae n° 465. Il y trouva Dame R. et lui demanda où était son mari. Dame R. ayant répondu que son mari travaillait comme d'habitude au magasin, il lui fit part qu'un certain François, domestique au magasin de robes et recherché pour vol y commis, se trouvait en état d'ébriété dans une maison abandonnée où il pourrait être appréhendé sans difficultés. Il la quitta en lui disant qu'il reviendrait.

Entretemps, les trois autres prévenus s'étaient rendus à une maison délaissée et pillée, sise avenue Brassseur n° 18 pour reconnaître les lieux où il avait été projeté d'attirer R.

Les prévenus se postèrent au coin des avenues Churchill et Cerckel où S. V. savait que son patron devait passer pour rentrer chez lui. À l'arrivée de celui-ci, S. V. lui servit la même fable que celle qu'il avait racontée à sa femme, et sans méfiance R. prit les prévenus à bord de sa camionnette pour se rendre avenue Brassseur où il comptait appréhender son voleur. Il arrêta son véhicule dans la parcelle que lui indiquèrent les prévenus et pénétra dans la maison avec quatre de ceux-ci, S. V. restant dehors pour faire le guet, ne voulant pas, prétendument, assister à l'agression sur son patron.

Sitôt rentrés, les prévenus fermèrent la porte derrière R. et dans le corridor, un des bandits dont l'identité n'a pu être déterminée, lui porta avec un instrument contondant deux coups mortels qui provoquèrent une double fracture du crâne avec

enfouissement de fragments osseux dans la matière cérébrale. Les agresseurs dépouillèrent leur victime de son portefeuille qui fut retrouvé dans la parcelle ne contenant plus qu'une carte d'immatriculation et quelque menue monnaie rhodésienne ;

L'arme du crime était selon toute vraisemblance une barre en fer, sorte de fer à béton massif, long de quelque 30 cm. que S. remarqua, ensanglanté, entre les mains d'un de ses coprévenus et qu'il aurait, prétendument, fait jeter par ce dernier avant de se rendre chez Dame R. ne voulant pas que cette arme fut employé contre celle-ci.

Les prévenus prirent place dans la camionnette et se rendirent, tous ensemble, à l'avenue Leplae pour y dévaliser la maison des R. suivant le plan convenu. Ils trouvèrent Dame R. dans sa cuisine. Pour endormir sa méfiance, S. V. lui fit accroire que son mari était parti au Commissariat avec le voleur arrêté. Comme le chien menaçait de se jeter sur ses complices, il se saisit de la bête qui le connaissait. Sur ce, M. P. et D. P. s'approchèrent de Dame R. Tandis que l'un d'eux la terrassait en la tenant à la gorge l'autre avec une bouteille dont il s'était saisi dans la cuisine lui asséna plusieurs coups à la tête. Voyant qu'elle ne bougeait plus, les prévenus entrèrent dans la salle à manger où ils firent main basse sur une sacoche noire contenant des livres rhodésiennes pour une valeur de 10.000 frs ;

Sur ces entrefaites Dame R., laissée pour morte, se releva et se précipita dehors en criant pour alerter les voisins. Pris de panique, les prévenus s'égaillèrent. Pendant que ses complices s'échappaient par le fond du jardin. S. V. s'enfuit dans la camionnette, non sans avoir ramassé la sacoche noire qu'un des prévenus dans sa hâte avait laissé tomber. La sacoche vide de son contenu fut retrouvée dans la camionnette abandonnée dans l'avenue Lubilash.

D'après le rapport médical, Dame R. « pré- » sentait à la tête une plaie d'environ 15 cm., » parcourant les zones pariétales et occipitale. Le cuir chevelu était entièrement

» sectionné et les os crâniens étaient visibles. Derrière cette plaie se trouvait une zone étoilée d'éclatement du cuir chevelu. » En outre la région mastoïdienne droite était ecchymotique, de même que le membre supérieur droit. »

Les blessures relevées témoignent incontestablement de la violence des coups.

\* \* \*

L'attentat sur Dame R. fut commis vers 17,30 h. et aux dires de deux témoins S. V. ne rentra chez lui que vers 19 h. Pendant cet intervalle d'une 1 1/2 h. il ne justifie en rien son emploi de temps ; or, il n'est pas douteux que vers 18 heures un voleur s'est introduit dans le magasin de fleurs, ce qui est établi 1/ par les déclarations du sieur F. qui vers 18,15 h. se rendit avec des policiers au magasin et y trouva un portefeuille par terre, 2/ par les déclarations de dame R. et les constatations du magistrat instructeur qui retrouva deux enveloppes vides, enveloppes qui suivant Dame R. auraient dû contenir des devises étrangères, 3/ par les déclarations formelles de Dame M., qui, vers 18 h. vit sortir du magasin un africain, chevelu comme le prévenu, porteur d'un sac noir qu'elle reconnut comme étant celui de Dame R., et s'engouffrant dans la fourgonnette fiat vert-clair des R.

Poursuivant ses investigations, le magistrat instructeur constata que le classeur métallique à quatre tiroirs était ouvert. Dans le troisième tiroir, il trouva une valise contenant, outre des bijoux et des timbres-poste, une somme de 748.500 frs.

Bien qu'aucune prévention de vol au magasin n'ait été retenue, il n'est pas sans intérêt de souligner que la somme énorme qui fut, ce jour, laissée au magasin et que le prévenu S. pouvait croire en possession de ses patrons constitua le puissant mobile des attentats.

#### *Rapprochement entre les faits et le droit.*

A) Première prévention visant les faits survenus au n° 18 de l'avenue Brasseur.

Attendu que le Ministère Public trouva dans l'ensemble des circonstances entourant l'attentat sur R. des éléments permettant de donner aux mêmes actes des qualifications diverses ; qu'il énonça les faits en mentionnant une prévention principale d'assassinat et une prévention subsidiaire de meurtre en vue de faciliter le vol ou de s'en assurer l'impunité ;

Attendu qu'il appartient à la Cour de donner le caractère légal aux faits jugés établis d'après les indices fournis par l'enquête et les éléments recueillis par l'instruction contradictoire au cours des débats ;

Attendu qu'il y a lieu de décider, avec le premier juge, que les faits doivent recevoir la qualification de meurtre en vue de faciliter le vol ou de s'en assurer l'impunité, infraction tombant sous le coup de l'article 85 du C. P. ;

Attendu que pour condamner légalement les prévenus du chef de cette infraction, il échet de constater : a) un vol perpétré, b) un meurtre consommé, c) une corrélation entre ce vol et ce meurtre ;

\* \* \*

Attendu que le vol est patent ; que les prévenus dépouillèrent la victime de son portefeuille ; que par ailleurs, ainsi qu'il sera dit plus loin, l'attentat se trouva aussi en rapport étroit avec le vol avoué qui fait l'objet de la deuxième prévention ;

Attendu, certes, que l'instrument contondant employé ne constituait pas une arme meurtrière en elle-même, mais que le siège et l'exceptionnelle gravité des lésions faites dénotent, sans conteste, dans le chef de l'auteur des coups une volonté déterminée de tuer ;

Qu'il est bien certain, par ailleurs, que le meurtrier qui à coups de barre de fer défonça à deux endroits le crâne de sa victime sait que, selon toute probabilité, ses coups entraîneront la mort, résultat qui se trouva ainsi, pour le moins, compris indirectement et éventuellement dans son intention (dol éventuel, voir Haus I, 301) ;

Attendu, du reste, que les prévenus et principalement S. V. étaient en quelque sorte contraints de tuer leur victime pour supprimer un témoin gênant qui connaissait parfaitement un de ses agresseurs et avait vu les autres et qui ne tarderait pas, dès lors, à les dénoncer ;

Attendu que la preuve de ce que le meurtrier de R., aussi bien d'ailleurs que le meurtrier de Dame R., entrerait dans les prévisions de quatre au moins des prévenus résulte encore des déclarations de S. V. qui affirme que, s'étant opposé au meurtrier de Dame R., il s'entendit retorquer par ses complices que cet homicide était nécessaire pour empêcher toute dénonciation ;

Attendu que S. V. comparaisant, seul, et ne pouvant être démenti, profite de cette circonstance pour tenter de minimiser les faits en ce qui le concerne ; qu'il prétend, nonobstant que plus que tout autre il avait intérêt à supprimer les victimes, qu'il avait demandé à ses coprévenus de se borner à les assommer et à les ligoter mais qu'ils passèrent outre à leurs promesses ;

Attendu que, si bien même le prévenu n'avait pas personnellement été animé d'intention homicide et n'avait pas directement coopéré au meurtre, il n'échapperait pas pour autant aux peines réprimant le vol accompagné de meurtre ;

\* \* \*

Qu'en effet suivant la jurisprudence tant belge que congolaise, le vol, dans l'infraction spéciale de l'article 85, est le fait principal et le meurtre commis pour le faciliter constitue une circonstance aggravante objective qui pèse sur tous ceux qui ont participé au vol (Cass. belge 11. 5. 1909 — Pas. I 232 ; 20 mai 1913 — Pas. I 254 ; 14 juillet 1924 — Pas. I 481 et J. 7. 1942 — Pas. I 264 — Appel pénal R. U. 10. 8. 54 — R. J. C. B. p. 329 Constant T. II n° 1335 ; Nouvelles Drt pén. T. I Vol. II, n° 4000 et 4006 ; Et. doct. D. M., R. J. C. B. 1933, p. 145) ;

Qu'ainsi S. V. comme tous les autres participants au vol, doit supporter la cause objective d'aggravation, alors même qu'il ne l'aurait ni voulue, ni prévue ;

Qu'il suffit qu'il soit déclaré coupable d'un vol dont la Cour constate qu'il a été accompagné de meurtre pour qu'il soit légalement condamné à la peine prévue par l'article 85 du Code Pénal ;

Attendu qu'il n'est pas douteux que tous les prévenus ont participé en qualité de coauteurs à ce vol aggravé de meurtre ; qu'ils se sont prêtés mutuellement aide et assistance principales dans l'exécution de l'infraction ;

Attendu que la coopération de S. V. apparaît comme d'autant plus essentielle que, sans ses renseignements indispensables et sans le traquenard qu'il tendit à son patron, le crime n'aurait pu être commis ;

Attendu que la corrélation entre le meurtre et le vol apparaît « prima facie » ; qu'il est manifeste, et du reste avoué, que les prévenus tuèrent R. tant pour le dépouiller de ce qu'il avait sur lui que pour faciliter le vol projeté à l'avenue Leplae ;

Attendu qu'à bon droit, le premier juge a écarté la qualification d'assassinat ;

Qu'il n'est pas établi de manière absolue que le meurtre sans doute pré-résolu a été aussi réellement pré-médité ;

Que sans doute le guet-apens fait présumer la préméditation mais ne la prouve pas entièrement (Garraud, T. 5, n° 1894) ;

Qu'à raison de l'intervalle relativement court entre le dessein et l'exécution, il n'est pas certain, en l'occurrence, que la résolution est demeurée dans l'esprit des prévenus pendant un temps suffisamment long pour avoir été vraiment réfléchi et délibérée et avoir atteint, ainsi, toute sa criminalité ;

\* \* \*

B) Seconde prévention visant les faits commis avenue Leplae, n° 465 ;

Attendu qu'à juste titre les prévenus furent poursuivis et condamnés du chef de vol à l'aide de violences tombant sous le coup de l'article 82 du Code Pénal ;

Qu'ils coopèrent tous directement au vol de la sacoche et que les coups portés à Dame R en vue de la voler constituent.

une circonstance aggravante objective qui s'étend indistinctement à tous les coauteurs du vol ;

Attendu qu'eu égard au libellé de la prévention telle qu'elle a été limitée, il n'y a pas lieu d'examiner, ici, si les prévenus ont agi, oui ou non, avec intention homicide ;

\* \* \*

Quant à la peine ;

Attendu qu'il saute aux yeux que le but poursuivi par les prévenus était de faire main basse sur les recettes importantes des magasins, recettes qu'ils espérèrent trouver soit à la maison de l'avenue Leplae soit sur la personne de R. dont le meurtre devait d'ailleurs faciliter le cambriolage subséquent de la maison ;

Attendu que tous les faits imputés aux prévenus et jugés établis, quoique divisés par la succession du temps et des endroits, n'ont formé ainsi que l'exécution continue et successive d'une seule et même résolution criminelle à laquelle ils se rattachent tous comme plusieurs effets se rattachant à une cause unique ;

Que dès lors, à raison de l'unité de conception et de but qui les relie, les infractions retenues, dont chacune est punissable en soi, forme, en réalité, une infraction collective ou continuée ne requérant, contrairement à ce qu'en a décidé le premier juge, qu'une seule peine, la plus forte, celle comminée à l'article 85 du Code pénal ;

Attendu que cette disposition prévoit la peine capitale ;

Attendu qu'on chercherait vainement dans les éléments de la cause ou dans le passé des prévenus, notamment dans celui de S. déjà condamné antérieurement du chef d'abus de confiance, une circonstance atténuante quelconque qui autoriserait le prononcé d'une peine inférieure à celle prévue par le législateur ;

Attendu que les crimes crapuleux conçus par le serviteur même des victimes et exécutés avec la lâcheté et la trahison qu'i ca-

ractérisent le guet-apens, méritent toutes les rigueurs de la loi ;

\* \* \*

Attendu que la décision ordonnant mainlevée des saisies opérées sur les pièces à conviction est légale ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge ;

La Cour, statuant contradictoirement à l'égard du prévenu et par défaut quant aux quatre autres prévenus ;

Reçoit les appels en la forme ; y faisant droit :

Confirme la sentence entreprise, sauf en ce qu'elle a prononcé deux peines distinctes du chef de meurtre commis pour faciliter le vol ou s'en assurer l'impunité et du chef de vol à l'aide de violences ;

L'annulant quant à ce et statuant à nouveau :

Dit que les faits constitutifs des deux infractions susdites forment une seule infraction collective ou continuée et condamne les prévenus de ce chef à la peine de mort ;

(Siégeaient : MM. E. De Raève, Président ; A. De Bevere et P. Geens, Conseillers ; Alexandre, Ministère Public. Plaidait : M<sup>re</sup> Laroche).

#### NOTE D'OBSERVATION

Décision longuement motivée et qui intéresse de nombreuses questions de Droit Pénal.

I. — D'abord, la preuve de l'intention homicide est un point très important vu la gravité de la peine prévue par la loi. Elle peut entraîner de réelles difficultés surtout à défaut d'aveu circonstancié et si les prévenus sont latitants.

Comme preuves objectives de *l'animus nocendi*, l'emploi d'armes meurtrières, l'emplacement des corps, leur violence, le décès de la victime, constituent pour le Tribunal des indices sérieux graves et concordants. Dans ce cas, la barre de fer employée, bien qu'elle ne soit pas par sa nature une arme meurtrière, fut l'instrument meurtrier adéquat car la violence

et l'emplacement des coups indiquaient, sans doute possible, la volonté de tuer. D'ailleurs, le meurtre qui constitue un dol tout à fait spécialisé et défini malgré cela peut être indéterminé sur la personne qui doit être tuée. Sur ce point, l'art. 43 du Code Pénal est formel en posant le principe de dol indéterminé en matière d'homicide et de lésions corporelles volontaires quand il précise que ce genre d'infractions dont fait partie le meurtre a été posé « avec le dessein d'attenter à la personne d'un individu déterminé ou de celui qui sera trouvé ou rencontré » (voir 1<sup>re</sup> inst. Elis. 8-11-1938. R.J.C.B. 1939, p. 32 — commentaire de Droit Pénal par R. de Fraipont n° 6 R.J.A.C. 1962 p. 48). Cette solution est d'ailleurs logique parce que la loi institue une infraction dans un but général de défense sociale.

Mais la Cour est allée plus loin en déclarant que même en cas de dol éventuel, l'infraction de meurtre doit être retenue.

Les auteurs sont d'accord pour définir le dol éventuel comme étant le cas où le coupable ayant en vue une infraction déterminée arrive à un résultat qui dépasse son but ou son intention (Bras, n° 136. Trousse, n° 2423. Garraud (T. I n° 301) dit de même « L'agent veut un résultat mais il cause un autre dommage ou un dommage plus grave qui trompe ou dépasse son intention ».

Le cas classique sont les coups volontaires causant la mort de la victime sans que l'auteur ait eu l'intention de la donner (art. 48 C. P. Liv. II).

Peut-on, dans le cas d'espèce tel que d'ailleurs le précise la Cour, considérer qu'il y a dol éventuel ? Nous ne le croyons pas. En réalité, la conséquence indépendante du but principal poursuivi qui était le vol, était, à raison des moyens employés, nécessaire, évidente aux yeux de l'auteur. C'est d'ailleurs l'opinion de la Cour quand elle précise : « l'auteur savait selon toute probabilité que ses coups entraîneraient la mort, résultat qui se trouva ainsi, pour le moins, compris indirectement et éventuellement dans son intention ». Définition

reprise par Haus, également envisagée par Garraud mais au sujet de laquelle ce dernier auteur déclare à raison « qu'en ce cas il n'est question que, par euphémisme, de dol éventuel ; en réalité l'agent serait mal venu à soutenir qu'il n'a pas voulu ce qui était la conséquence fatale de son action ou de son abstention. L'art. 108 du Code Pénal réprimant « l'incendie ayant causé la mort d'une ou de plusieurs personnes qui, à la connaissance de l'auteur se trouvaient dans les lieux incendiés au moment de l'infraction et si la mort devait être considérée comme une conséquence nécessaire ou probable de celle-ci... entraîne la peine de mort ou la servitude pénale à perpétuité », constitue un exemple de cette différence entre le dol éventuel nécessaire ou probable.

Il semble que le législateur congolais en érigeant le choix entre deux peines a voulu distinguer la punissabilité du crime selon que le résultat était certain ou probable. Car, en réalité, une autre explication ne peut être apportée à cette façon d'infliger la sanction légale, étant donné que par le jeu des circonstances atténuantes le tribunal peut remplacer la peine de mort par une peine de servitude pénale à perpétuité ou à temps. Cette rédaction sans doute ambiguë ne devient claire que si elle est fondée sur la définition classique du dol éventuel (dans ce sens : Mineur, p. 26).

En conclusion, il ne s'agit pas à proprement parler dans ce cas d'un dol éventuel ou indirect parce que le résultat était envisagé comme nécessaire, donc était directement voulu et la terminologie est inexacte ou pour le moins dangereuse.

\* \* \*

2. — Le point de vue de la Cour décidant de retenir en qualité de coauteur le domestique des victimes quand bien même il n'a pas participé directement au meurtre et n'aurait même pas voulu celui-ci est conforme à la doctrine et à la jurisprudence. Le motif de Droit est qu'en réalité, le fait principal était le vol tandis que le meurtre en constitue une circonstance aggravante objective.

On pourrait cependant objecter que le meurtre est une infraction qui peut être punie indépendamment du vol et surtout qui est plus sévèrement réprimée. Cependant, à raison du fait que le meurtre est une circonstance aggravante relative à l'infraction du vol et non à la qualité des auteurs ou à un élément psychologique propre d'un de ceux-ci, il est normal que cette circonstance aggravante matérielle se communique à tous ceux qui ont participé à l'infraction alors qu'il en serait autrement si la circonstance aggravante était personnelle, comme par ex. : la qualité de fonctionnaire dans un détournement des biens de l'Etat dont il avait la garde à raison de ses fonctions (art. 145) ; l'attentat à la pudeur par un ascendant sur un descendant (art. 171 bis, 1<sup>er</sup> C. P.), l'esprit de lucre commandant un crime contre la sûreté extérieure de l'Etat (art. 185) (voir Nouvelles ; Trousse, n° 2794, 2800, 2801. Constant, n° 817).

Cette solution est d'autant plus rigoureuse dans le cas d'espèce qu'il faut alors examiner l'étendue de la participation du domestique au regard du vol qui est l'infraction aggravée. Or, sans aucun doute, les faits établissent dans son chef une corréité par les renseignements indispensables qu'il a donnés et son activité essentielle dans l'organisation du guet-apens.

Par contre, en général, les divergences d'intention entre les coparticipants entraîneront l'application de la situation la plus favorable au prévenu, d'autant plus qu'en matière de participation criminelle il faut au moins exiger la volonté de s'associer à une infraction déterminée. (C'était exactement le cas ici, vu que le vol était l'élément constitutif de l'infraction). Par contre, il n'en serait pas ainsi si l'auteur principal commettait une infraction différente de celle à laquelle l'auteur de l'aide ou de la provocation voulait participer.

Ainsi, a-t-il été jugé qu'il y a pas complicité de meurtre dans le chef de celui qui a remis une arme à un autre dans le but de l'aider à commettre une extorsion, alors que ce dernier a commis un meurtre avec

l'arme, totalement extérieur à l'extorsion voulue par son complice (Cass. Fr. 13-1-1955, Dal. jur. 291, repris par Nouvelles, Trousse n° 4000 et Constant n° 284). De même, si le complice voulait une infraction moins grave que celle perpétrée par l'auteur principal. Ainsi, une provocation simple à des coups ne peut entraîner une complicité de meurtre, car les intentions ne sont pas identiques. Par contre, si la provocation aux coups est à la source de coups qualifiés ou même de coups volontaires ayant entraîné la mort, il y a participation car les intentions étaient identiques et, de plus, il s'agit d'un dol éventuel où les auteurs ont pu prévoir les conséquences possibles ou probables de leurs actes (voir Nouvelles : Trousse, n° 4002, 4005, 4048. Mineur art. 48 J. P. citée).

\* \* \*

3. — Le problème de la préméditation d'un crime est avant tout un point de fait abandonné à l'appréciation de juge de fond. Haus précise (n° 362) « Préméditer c'est méditer à l'avance, méditer avant d'agir. La préméditation consiste donc dans le dessein de réfléchir, formé avant l'action de commettre un délit et spécialement d'attenter à la personne de quelqu'un... »

Cette définition est assez voisine de celle reprise par la Cour. Elle exige la prise de conscience totale de la criminalité exacte d'un acte-attitude mentale qui ne peut être retenue sans risque de doute que lorsque la juridiction constate que le prévenu a eu le temps suffisant pour mûrir son intention de délinquer et ainsi passer délibérément à l'action. (voir Braas n° 439, Constant, n° 134).

Toutefois, à côté de la réflexion, de la délibération il peut exister un sentiment de passion (haine, amour, vengeance, cruauté), qui tout en perturbant les facultés mentales et tout en dénonçant parfois une attitude psychologique anormale, n'a fait qu'aviver la volonté criminelle et lui donner une intensité délibérée et continue caractéristique de la préméditation.

4. — Voir dans cette revue p. 166 décision de la Cour du 7-9-1963 refusant l'application de délit collectif et notre note en sens contraire. Or, dans cet arrêt, la pluralité d'actions distinctes par le temps est certes plus marquée puisque les participants ont à des moments et des endroits différents opéré ensemble pour perpétrer des vols. Cette divergence de point de vue semble s'expliquer du fait que le concubin, découvrant son infortune, sous l'empire d'une colère soudaine, ne pouvait pas avoir une intention unique et persistante pour la réalisation de ses actes culpeux. A cet égard, l'unité d'intention persistante peut en réalité être concomitante surtout s'il s'agit d'activités criminelles de même nature qui persistent et se prolongent.

En somme, le délit collectif qui est un cas typique d'interprétation extensive d'une notion prévue par la loi pénale : le concours idéal entraîne cependant des écarts de point de vue extrêmement importants. Il suffit de rappeler, à ce sujet, les décisions commentées récemment dans cette revue :

1. 1<sup>re</sup> Inst. Elis. 10-5-62 (R.J.A.C. p. 63) Défend la conception la plus large.
2. Appel 7-9-1963 (R.J.A.C. p. 172) Défend la conception la plus restrictive.
3. Appel 14-9-1963 (R.J.A.C. p. 176) Se situe entre ces deux thèses.

C'est pourquoi, il ne serait pas inutile que le législateur se prononce exactement sur ce qu'il entend par délit collectif.

Ce devrait être dans le sens d'une intention unique et persistante au sujet de la réalisation d'actes culpeux de même nature.

Le texte qui serait placé après l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'art. 20 qui définit le concours idéal pourrait être rédigé en ces termes :

« Lorsque deux ou plusieurs faits sont constitutifs d'infractions de même nature et ont été commis en des lieux et des moments distincts mais sont le résultat d'une intention unique et persistante la peine la plus forte sera la seule prononcée. »

E. L.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABEVILLE  
(dégré d'appel  
et TRIBUNAL DE DISTRICT  
DU HAUT KATANGA  
29 mai 1956  
M. P. c / M. O.

**DROIT PENAL : Stellation : Cordetion d'application**

*Le Congolais non immatriculé d'un centre extra-coutumier qui vend ses droits provenant d'un emprunt fait par lui en vue de la future construction d'une habitation sur une parcelle déterminée du centre ne commet pas l'infraction de stellation, les droits ainsi cédés étant de nature mobilière. (1)*

JUGEMENT

1) Attendu que les droits vendus par le prévenu n'ont pas le caractère immobilier ;

Que le prévenu n'a donc pu commettre l'infraction de stellation ;

Attendu que le fait reproché au prévenu ne revêt pas davantage le caractère d'escroquerie ;

Que l'acheteur n'ignorait en effet pas que le prévenu n'était pas encore propriétaire des droits mobiliers qu'il cédait ;

Qu'il était en effet stipulé entre parties que le prévenu assumerait, vis-à-vis du Centre Extra-Coutumier, le remboursement de l'emprunt contracté pour le paiement des matériaux incorporés à la construction, après lequel remboursement seulement la propriété des matériaux devait passer au prévenu ;

Que par ailleurs il n'est pas sans intérêt de relever qu'après la transaction en question le prévenu a continué à s'acquitter régulièrement de son obligation vis-à-vis du Centre Extra-Coutumier et ce jusqu'au jour où il fut privé de sa liberté ;

(Siégeaient : MM. C. Bosseler, Président ; A. Desimpelaere et M. Bacq, Juges assesseurs ; J. Kennes, Ministère Public. Plaidaient M<sup>tres</sup> Belina et Gérard).

(1) Voir étude publiée dans ce numéro p.156 : Difficulté d'application de l'infraction de stellation.

II) Attendu que les faits mis à charge du prévenu sont établis tels que libellés, en fait et en droit à la prévention par les éléments de la cause, notamment par les aveux du prévenu, les déclarations des témoins et les présomptions les plus graves, les plus précises et les plus concordantes ;

Attendu que le 16 novembre 1953, le prévenu sollicita et obtint un prêt de 27.801,60 frs pour acheter une maison ;

Que le contrat stipule qu'il ne deviendra propriétaire de cette maison qu'au remboursement de ce montant et qu'en attendant, le Centre-Extra-Coutumier reste plein propriétaire de la construction ;

Que néanmoins, le 17 novembre 1953, soit le lendemain, le prévenu vendait sa maison à un tiers pour la somme de 25.000 frs, commettant ainsi l'infraction qui est libellée à sa charge ;

Qu'il avoue ce fait et déclare qu'il n'avait pas l'intention de ne pas rembourser le montant du prêt, mais qu'en tout état de cause il s'était engagé à céder tous les droits de propriété au Centre-Extra-Coutumier et que malgré cela, il vendit sa maison dont il n'était plus propriétaire ;

(Siégeaient : MM. L. Van Haren Juge suppléant ; J. Mottet, Ministère Public. Plaidait M<sup>re</sup> Gérard).

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE

14 juin 1961

Ng.. M. et M. C. c. / K.. E.

**PROCEDURE CIVILE. — I. Exeption obscuri libelli. — II. Tuteur. — III. Assignation : erreurs matérielles.**

**ROULAGE. — Virage à gauche. — Responsabilité du dépassant qui suit.**

**ACTION CIVILE. — Dommages-intérêts.**

*I. Manque de fondement l'exeption obscuri libelli basée sur le prétendu manque de clarté d'une assignation ne comportant que le montant global du préjudice pour lequel sont postulés des dommages-intérêts.*

*II. L'action menée par le tuteur coutumier en faveur des enfants mineurs dont la coutume lui attribue la tutelle est valable.*

*III. Des erreurs matérielles d'orthographe des noms patronymiques de personnes d'origine autochtone, ni une erreur de prénom rectifiée en conclusions sont irrelevantes pour rejeter la recevabilité d'une assignation.*

*IV. Les responsabilités sont partagées dans un accident de roulage si un conducteur, de nuit n'a pas manifesté, en temps utile, son intention, de tourner à gauche et s'est porté à gauche tandis que l'autre conducteur l'a à ce moment dépassé après avoir, selon lui, signalé son intention également de virer à gauche par l'extinction de ses feux de route et leur remplacement par ses feux de croisement. (1)*

*V. Lorsque la victime et sa famille vivent depuis longtemps en milieu extra-coutumier, on peut se fonder, pour l'appréciation du préjudice subi par la veuve et les enfants sur des bases non prévues par la coutume.*

#### JUGEMENT

Attendu que le 5 juillet 1958 le nommé M. T. fut tué dans un accident de roulage survenu à Elisabethville entre M. et le véhicule de la seconde défenderesse, conduit par le 1<sup>er</sup> défendeur ;

Attendu que par exploit en date du 4 février 1959 la veuve de la victime M. agissant en son nom à elle comme au nom des 6 enfants mineurs de l'accidenté, ainsi que le nommé M. G., frère de M. T., ont assigné les défendeurs en payement de 900.000 frs avec les intérêts judiciaires à partir de l'assignation à titre de dommages-intérêts ;

\* \* \*

*Sur l'exeption obscuri libelli ;*

Attendu que la 2<sup>e</sup> défenderesse a soulevé in limine litis l'exeption obscuri libelli,

Que toutefois le manque de clarté dans l'exploit introductif n'était pas tel que la défenderesse eût pu se méprendre sur l'objet et la portée de la demande,

Que les parties demanderessees ont d'ailleurs en leurs conclusions précisé comment se répartissait par postulant le montant réclamé globalement en l'assignation,

Que rien n'obligeait les parties demanderessees à faire la part respective entre le préjudice matériel et celui d'ordre moral,

Que l'exception soulevée manque donc de fondement ;

*Sur la recevabilité :*

Attendu, concernant la recevabilité de l'action, qu'il ressort des conclusions prises par les parties demanderessees que le frère de la victime, le dénommé M. G. n'intervient en l'action qu'en sa qualité de tuteur coutumier des enfants mineurs.

Que cette qualité de tuteur est suffisamment établie par document portant date du 15 décembre 1958 émanant du Bureau des Successions indigènes,

Que la partie défenderesse soulève donc vainement que ce M. ne justifierait de la qualité d'héritier, en laquelle il n'intervient pas ;

Attendu qu'une erreur dans l'assignation en ce qui concerne le prénom (Mélanie au lieu de Bernadette) de la 1re demanderesse, épouse de la victime, est rectifiée en les conclusions et que cette correction est appuyée par la production de la fiche de recensement et d'état-civil de la victime,

Que des indications de cette fiche il ressort que l'épouse monogamique de la victime s'appelle N. B.,

Que l'erreur commise sur ce point en l'assignation est irrelevante ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à certaines variations dans l'orthographe des noms qui s'expliquent par les différences de prononciation et les difficultés de la tenue des fiches et registres de l'état civil des indigènes,

Que les enfants (2e, 3e, 4e, 5e et 6e demandeurs) justifient par la fiche de recensement susdite de leur qualité d'enfant du défunt, et qu'il n'y a donc en ce qui les concerne, aucune « interférence de personnes étrangères à la succession » comme le craint la partie défenderesse ;

Attendu que la défenderesse n'est fondée à soulever la question de recevabilité que concernant l'enfant M. G. (6e enfant de la victime et 7e demandeur) prétendument né en 1958 mais non renseigné sur la fiche de recensement pas plus que sur les autres documents officiels,

Que ce demandeur serait, d'après les conclusions, un enfant posthume de la victime M. T. mais qu'il importe que cette filiation soit prouvée, preuve qui est d'ailleurs offerte ;

\* \* \*

*Concernant les responsabilités dans l'accident :*

Attendu que les parties demanderessees soutiennent que l'accident dans lequel le nommé M. T. a trouvé la mort serait dû à la seule faute du défendeur défaillant K., préposé de la 2e défenderesse,

Que la 2e défenderesse ne conteste pas être civilement responsable d'une éventuelle faute de K., mais nie l'existence de toute faute dans le chef de celui-ci et soutient que l'accident serait survenu à la suite de la seule faute de la victime M. ;

Attendu que la 2e défenderesse ne peut évidemment tirer aucun argument de la circonstance que le dossier répressif ouvert à la suite de l'accident a été classé sans suite par le Ministère public ;

Attendu, quant aux circonstances de l'accident, que les seuls éléments dont dispose le tribunal est le dossier répressif n° qui est produit aux débats ;

Attendu qu'il résulte des constatations faites à l'occasion de cette enquête et des déclarations recueillies en ce moment du défendeur K., que l'accident s'est produit la nuit alors que le véhicule conduit par K. suivit et rejoignit, sur le route de K. et à hauteur de l'embranchement en terre menant vers la cité de la R. la motocyclette pilotée par M. T.,

Que d'après K. le motocycliste roulait normalement sur la droite de la chaussée avec les feux réglementaires mais qu'au moment

où à hauteur dudit embranchement K. se serait apprêté à le dépasser par la gauche, le motocycliste, se serait, sans indiquer qu'il allait opérer un changement de direction, porter également vers la gauche en vue de s'engager dans cet embranchement ;

Attendu qu'aucune des constatations faites sur les lieux ne contredit les déclarations de K.,

Que rien n'indique que K. aurait, comme le soutiennent les parties demanderesses, roulé à une vitesse exagérée,

Que l'on ne peut, comme le voudrait les parties demanderesses, pour le seul motif qu'en l'absence d'autres témoins elles seraient incontrôlables et gratuites, écarter les déclarations de K. en ce qu'elles prétendent que le motocycliste n'aurait pas indiqué le changement de direction qu'il allait opérer ;

Attendu toutefois que l'entière responsabilité dans l'accident n'en incombe pas pour autant à la victime M.,

Que K. a lui-même déclaré (au dossier répressif) avoir circulé avec les feux de route qu'il aurait éteints et remplacés par les feux de croisement au moment où il s'apprêtait à opérer le dépassement ;

Que cette extinction des feux de route a nécessairement dû tromper le conducteur du véhicule suivi lequel, sur base tant de l'art. 43 sub 3 c) du Code de la Route que de l'usage, a pu croire que l'usager suiveur n'allait pas opérer un dépassement et se contenterait de rester derrière lui, voire même avait l'intention de s'engager également dans l'embranchement s'ouvrant sur la gauche.

Que certes le motocycliste n'était pas pour autant dispensé d'indiquer le changement de direction qu'il se proposait de faire ;

Mais qu'il paraît évident qu'en voulant dans ces circonstances opérer un dépassement, sans avertir l'usager qui le précédait et alors qu'au contraire ce dernier suite à l'extinction des feux de route de la voiture

suiveuse pouvait croire que l'autre conducteur resterait derrière lui, le défendeur K. a également commis une imprudence constitutive de faute ;

Que tenant compte de tous les éléments le tribunal évalue les parts respectives de responsabilité à 3/4 pour la victime M., conducteur de la motocyclette, et à 1/4 pour le défendeur K. conducteur du véhicule appartenant à la 2e défenderesse ;

Attendu que les 2 parties défenderesses sont tenues in solidum à réparation du préjudice causée par la faute de K. ;

\* \* \*

*Concernant la hauteur des dommages-intérêts :*

Attendu qu'en conclusion les parties demanderesses ont précisé que les dommages-intérêts s'élèvent à 100.000 frs pour N. Bernadette, veuve de la victime, 100.000 frs pour deux enfants et à 150.000 frs pour chacun des enfants plus jeunes ;

Attendu que la victime et sa famille vivaient depuis longtemps en milieu extracoutumier et que pour l'appréciation du préjudice subi par la femme et les enfants de la victime on ne peut se fonder sur des bases uniquement coutumières, qui ne sont d'ailleurs pas invoquées ;

Attendu que la partie défenderesse ne s'est jusqu'ici pas expliquée sur la hauteur des dommages-intérêts réclamés tels qu'ils sont précisés en conclusions par les parties demanderesses ;

Que d'autre part il existe quant à l'âge des enfants certaines contradictions entre les conclusions des parties demanderesses et les documents produits, comme entre les documents mêmes, alors que dans l'évaluation du préjudice éprouvé par les enfants l'âge constitue un des éléments principaux ;

Que pour l'évaluation définitive de la hauteur des dommages-intérêts l'affaire n'est donc pas en état ;

Que toutefois et compte tenu de ce que le revenu mensuel de la victime M. s'établissait aux environs de 5.500 frs on

peut admettre que le total du dommage matériel et moral éprouvé à la suite de la perte de leur mari respectivement père n'est en tout cas pas inférieur à 20.000 frs pour aucune des parties demandereses dont l'action est dès à présent recevable, soit l'épouse N. Bernadette, les enfants ;

Que le tribunal estime justifiée et fondée une allocation provisionnelle de dommages-intérêts sur cette base ;

(Siégeaient : MM. C. Bosseler, Juge, R. Dewulf, Ministère public. Plaidaient M<sup>l</sup>es Laroche et Lemaître).

#### NOTE

Aucune disposition du code de la route ne prévoit (tel que l'art. 25-2-c du code belge de la route du 4-6-1958 et arr. roy. 4-6-1958) que l'usager qui dépasse, doit prévenir de son intention, et certainement pas par l'extinction de ses feux de route et le remplacement simultanément par ses feux de croisement, simple coutume de courtoisie routière, qui n'est d'ailleurs pas citée au jugement.

Le jugement estime que les circonstances de la conduite du dépassant ont créé une erreur de fait chez le dépassé.

L'article 43. 3<sup>o</sup> ne permet pas d'appliquer le principe du code belge non ambigu qui a permis de déterminer que « le juge qui constate qu'un conducteur ayant, en temps utile, manifesté son intention de tourner à gauche, circulait au centre de la chaussée, en déduit légalement que ce conducteur ne pouvait être dépassé à gauche (Cass. Bel. 29-2-1960 Pas. 1960 p. 756)

Nous sommes donc en présence d'une création jurisprudentielle.

E. F.

TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE  
D'ELISABETHVILLE  
15 février 1962  
M. P. c. / M. et P.

#### **DROIT PÉNAL. — CONCOURS D'INFRACTION. — Portée de l'article I 180 du Code Pénal Livre II réprimant les atteintes faites par des fonctionnaires aux droits garantis aux particuliers.**

*L'arrestation et détention illégales et arbitraires perpétrées par un policier, agent de l'autorité publique dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions constitue l'infraction prévue et punie par l'article 180 du Code Pénal livre II réprimant les atteintes portées par un fonctionnaire aux droits garantis aux particuliers, infraction spéciale qui écarte le concours idéal avec l'infraction d'arrestation et détention illégales et arbitraires. Toutefois les peines prévues par cette infraction sont retenues parce qu'étant les plus fortes.*

#### JUGEMENT

Siégeaient : MM. Bosseler, Juge président ; R. Nsiyangandu et J. Kasongo, Assesseurs ; W. Debruyne, Ministère public.

#### NOTE D'OBSERVATION

Comparer cette décision avec celle publiée dans cette même revue (1963 p. 63) datant du 10-5-1962 et prononcée par le même Tribunal.

Les deux thèses défendues par le Tribunal de 1<sup>re</sup> instance d'Elisabethville à quelques mois de distance sont celles qui ont été défendues par les deux cours d'appel du pays (Eville 1<sup>re</sup> inst. : celle de Léo 9-12-1927 R. J. B. 1928 p. 213 et Eville 1<sup>re</sup> inst. 6-2-1962 celle d'Elis. 14-6-1949 R. J. C. B. p. 139)

Pratiquement les sanctions restent les mêmes vu que les décisions ont donné pour des situations délictueuses presque identiques des peines uniques par application de la notion du délit collectif.

Sur le plan juridique, il reste cependant que la jurisprudence du Tribunal est contradictoire. Quelle serait donc alors la solution la plus correcte ?

Il semble que celle qui retient le concours idéal doit être préférée car les conditions requises pour que l'article 20 alinéa premier soient parfaitement réunies 1° un fait matériel unique 2° constitutif de deux ou plusieurs infractions, existent.

En outre, l'article 180 en édictant que si l'infraction telle que conditionnée par l'article 180 est constitutive d'une infraction punie de peines plus fortes, l'auteur sera condamné à ces peines, ne fait que reprendre, dans un cas particulier, la règle générale prévue à l'article 20 alinéa premier.

On pourrait objecter que ce rappel était inutile et que si le législateur l'a repris c'est précisément dans l'intention d'ériger le fait délictueux en une infraction spéciale telle que prévue à l'article 180. (Eville 14-6-49)

Il nous semble que cet argument n'est pas décisif parce que le texte final de l'article 180 est dans sa portée tout à fait identique au principe légal du concours idéal qui est l'absorption par la peine la plus forte et ne constitue donc qu'un simple rappel de celui-ci, apparemment superflu.

Un rappel de l'histoire de la rédaction de cet article 180 confirmera d'ailleurs ce point de vue.

En effet l'article tel qu'il est actuellement rédigé résulte d'une modification datant du Décret du 30 janvier 1940 car cet article (ex-article 77) était l'un de ceux qui avait donné lieu à des controverses et suscité de nombreuses critiques.

Le législateur antérieur à ce Décret avait rédigé la fin de l'article de la façon suivante : « si l'acte a été la cause directe d'autres infractions punissables de peines plus fortes, les fonctionnaires ou officiers publics seront condamnés aux peines attachées à ces infractions ».

Dans une étude à propos de l'article 77 (actuel 180) publiée par X. (R. J. C. B. 1936 p. 48 et svt.) l'auteur de cette note démontrait l'ambiguïté de cette formule « cause directe » et concluait qu'on ne pouvait étendre le texte ainsi rédigé à l'hypothèse

suivante qui était en réalité la plus fréquente : un fait matériel unique générateur de deux ou plusieurs infractions car ce cas ne rentrait pas dans le texte critiqué qui ne prévoyait selon une interprétation stricte requise en matière répressive que l'hypothèse où l'atteinte portée par un fonctionnaire aux droits garantis aux particuliers était la cause directe c'est à dire déterminante et prévisible par le prévenu d'une infraction postérieure commise soit par le prévenu soit aussi par des tiers et à laquelle il devenait alors participant.

Ainsi, on en arrivait à cette solution assez discutable que l'agent de l'autorité était moins sévèrement puni si son acte attentatoire aux droits des particuliers était prévu et puni par une infraction plus sévère que lorsqu'il était le fait d'un particulier. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'auteur de cette note reprenant d'ailleurs la critique déjà énoncée dans une note non signée dans Jurisprudence et Droit du Congo (année 1913, page 5) souhaitait la révision de cet article précisément dans la forme actuelle (également en ce sens : Etude d'A. Sohier : En relisant le code pénal congolais, Bull. inst. Royal col. - 1737 - page 209).

Ce rappel historique de l'évolution rédactionnelle de l'article 180 nous paraît concluant. Il était nécessaire qu'un agent de l'ordre public punissable sur base de l'article 180 mais ayant par « le même fait » commis une autre infraction prévue par la législation pénale, si cette dernière était punie d'une peine plus lourde soit puni de celle-ci, solution qui se dégage sans conteste de l'article 20 alinéa premier.

Dès lors la modification opérée par le Décret du 30 janvier 1940 avait uniquement ce but et donnait ainsi à l'article 180 un sens clair et précis.

E. L.

*M. Philémon :*

1) Avoir à Elisabethville, le 27-12-1960 par violences, ruses ou menaces, enlevé ou fait enlever, arrêté ou fait arrêter arbitrairement, détenu ou fait déténir le nommé M. J., en l'espèce avoir arrêté sans motif valable le sieur M. J. et l'avoir fait conduire à la permanence de police pour qu'il y soit détenu — Article 67 du Code Pénal Livre second ;

2) Avoir à Elisabethville, le 27-12-1960, commis un viol sur la personne de M. A. à l'aide de violences ou de menaces ou par ruse en l'espèce en forçant cette dernière à se coucher sur le sol et à accomplir l'acte sexuel avec cette circonstance aggravante que le prévenu était à l'époque du viol, fonctionnaire public, en l'espèce policier stagiaire et qu'il a abusé de sa position pour le commettre ;

Articles 170 et 177 bis 4° du Code Pénal Livre second ;

3) Avoir dans les mêmes circonstances de de temps et de lieu, avec connaissance aidé ou assisté le nommé P. dans les faits qui ont préparé ou facilité l'infraction de tentative de viol citée à la deuxième prévention à charge de P. D., en l'espèce avoir maintenu derrière le dos les mains de la dame M. A. pour faciliter les agissements du nommé P. D. — Article 22 du Code Pénal Livre premier, article 4 du Code Pénal Livre premier et articles 170 et 171 bis 5° du Code Pénal Livre second ;

*P. Dominique :*

1) Avoir à Elisabethville, le 27-12-1960 aidé ou assisté le nommé M. P. dans les faits qui ont préparé ou facilité l'infraction d'arrestation arbitraire citée à la première prévention à charge de M. J. en lui ordonnant de suivre les deux policiers auxquels ce dernier était confié ;  
Article 21 du Code Pénal Livre premier — Article 67 du Code Pénal Livre second.

2) A voir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, tenté de commettre un viol sur la personne de la nommée M. A. avec cette circonstance aggravante que le prévenu a été aidé dans l'accomplissement de

l'infraction ci-dessus spécifiée par une personne en l'espèce le nommé M. P., la résolution de commettre ce viol ayant été manifestée par des actes extérieurs, en l'espèce en saisissant la victime par derrière, en lui ordonnant de se baisser et en essayant de lui faire perdre son équilibre en lui prenant les jambes, actes qui formaient un commencement d'exécution de cette infraction et qui n'ont été suspendus ou qui n'ont manqué leur effet que par l'intervention d'un voisin survenu aux appels de la victime, circonstances indépendantes de la volonté du prévenu. Article 4 du Code Pénal Livre premier et articles 170 et 171 bis 5° du Code Pénal Livre second ;

Attendu que les deux prévenus avaient, au cours de l'instruction préparatoire reconnu le matérialité des faits mis à leur charge en les préventions sauf que P. niait avoir commis la tentative de viol lui reproché en la seconde prévention ;

Qu'ultérieurement ils ont, tant devant le magistrat instructeur que devant le Tribunal, dénié tout des faits leur reprochés ;

Que les prévenus ont même soutenu ne pas s'être connus jusqu'à leur arrestation tel que M. est allé jusqu'à prétendre ne pas être sorti de sa demeure le jour en question ;

Attendu toutefois que de la longue instruction à laquelle il a été procédé par le Tribunal il ressort et est établi par les témoignages recueillis que les prévenus se connaissaient, que dans la soirée du 27 décembre 1960, jour des faits, ils étaient ensemble au « Negro-Bar » ou du moins se sont trouvés réunis à la sortie de ce bar qu'ils ont quitté en société d'autres personnes ;

Que le prévenu M. P. était revêtu de son uniforme de policier ;

Que par la suite ils ont obligé le nommé Ma. J. de sortir de sa maison, le prévenu M. lui reprochant d'avoir laissé son logement éclairé pendant la nuit ;

Que M. (1<sup>er</sup> prévenu), fit alors procéder à l'arrestation du dit Ma. en ordonnant à

deux autres policiers qui passaient à proximité d'arrêter Ma. et de le conduire à la permanence de la police où il fut gardé détenu jusqu'au lendemain ;

Que le prévenu P. collabora à cette arrestation en intimant à Ma. de suivre les deux policiers et en le poussant, par des gestes violents, vers ces policiers ;

Attendu qu'après avoir ainsi éliminé Ma. le premier prévenu (M.) pénétra dans le logement et y eut, par la force et la contrainte, des rapports avec la femme M. A., épouse de Ma. ;

Que par après M. donna assistance au prévenu P. pour immobiliser la femme M. en vue de permettre à P. d'utiliser également la femme pour des relations sexuelles ;

Que ces dernières manœuvres n'avortèrent que suite à la survenance du nommé K., occupant d'un logement voisin, qui avait été alerté par les cris de la victimes M. ;

Attendu que la matérialité de ces faits, tels que relatés est, nonobstant les dénégations des prévenus établie par les éléments de la cause et notamment les témoignage recueillis ainsi que par des présomption précises et concordantes ;

Attendu que les faits repris aux préventions 2 et 3 à charge de M. à la prévention deux à charge de P. D. sont correctement qualifiés ;

Que ceux libellés en la prévention 1 à charge de chacun des prévenus tombent, de par la qualité d'agent de l'autorité qu'avait ce prévenu M. sous l'application non pas de l'article 67 mais de l'article 180 du Code pénal, la peine comminée restant toutefois (article 180 dernier alinéa) celle prévue par l'article 67 ;

Qu'il y a donc, sur ce point, lieu à disqualification ;

Attendu qu'il y a lieu de considérer, conformément d'ailleurs aux réquisitions du Ministère Public, que les différents faits furent commis par chacun des prévenus dans une intention unique, et qu'il y a donc lieu à application d'une seule peine.

Par ces motifs,

Le Tribunal, statuant contradictoirement ;

Dit pour droit les faits repris à la première prévention à charge de chacun des prévenus constitutifs pour le prévenu M. P. d'infraction à l'article 180 du Code Pénal, pour le prévenu P. D. de corréité d'infraction au même article ;

Dit établie ces infractions ainsi que celles libellées sub 2 et 3 à charge de M. et sub 2 à charge de P. ;

Condamne chacun des prévenus à la moitié des frais taxés en totalité à la somme de 1.225 frs, soit 612,50 frs, réduits d'office au maximum légal de 125 frs, fixe à 7 jours la durée de la contrainte par corps y afférente.

(Siégeaient : MM. C. Bosseler, Juge ; R. Liyangandu et J. Kasongo, Assesseurs ; E. Buyn, Ministère Public).

TRIBUNAL DE DISTRICT HAUT-LOMAMI

5 octobre 1961

M. P. c./ M. K.

**DROIT PENAL. — Vol avec fausses clés.**

*Est constitutif de vol qualifié avec fausses clés, le fait pour un ancien travailleur licencié, qui a gardé par devers lui une clé d'un bureau de la société qui l'a employé, d'utiliser celle-ci pour pénétrer ensuite dans ce local et y soustraire une machine de bureau. (1)*

JUGEMENT

Attendu que le 3-8-1961 le sieur H., directeur de la Compagnie... à K., déposa plainte entre les mains de l'officier de police judiciaire de K. pour vol d'une machine à écrire au bureau du secteur de la compagnie ;

Qu'il exposa que le bureau était fermé depuis fin novembre 1960 ; qu'il constata la disparition de la machine à écrire durant le mois d'avril et qu'il releva qu'une vitre du bureau avait été brisée pour permettre l'ouverture du verrou d'une fenêtre ; qu'il

ne déposa pas immédiatement plainte car il ne possédait aucun élément permettant d'orienter les recherches :

Qu'en fin juillet, on découvrit dans la boîte aux lettres du secteur une lettre dont la souscription avait été écrite au moyen de la machine volée ; que des recherches entreprises par le plaignant, il résulta que la lettre aurait pu être tapée par M. K., ancien aide-infirmier de la compagnie prévenu ;

Attendu que l'officier de police judiciaire, sitôt en possession de ces renseignements, procéda à une perquisition en la résidence du prévenu à K. ; que cette perquisition ne permit pas de découvrir la machine à écrire, mais bien une farde contenant des lettres écrites avec cette machine ; que le propriétaire de la parcelle où résidait le prévenu, déclara à l'officier de police judiciaire que le prévenu, qui était absent au moment de la perquisition, s'était rendu à son village, mais qu'avant son départ, il avait confié à sa femme différents objets personnels, dont une machine à écrire ; que l'officier de police judiciaire procéda à la saisie de cette machine qui s'avéra être celle soustraite à la société ;

Que le lendemain le prévenu, rentré de son village fut appréhendé ;

Attendu que le prévenu reconnut au cours de l'instruction avoir emporté la machine à écrire ; qu'il expliqua que, du temps où il travaillait encore à la société, il était parfois amené à pénétrer dans le bureau de L. pour y effectuer différents travaux et que, pour ce faire, on lui remettait un trousseau contenant notamment deux clefs identiques ouvrant la porte du bureau ; qu'un jour il conserva par devers lui une de ces clefs dans le but d'avoir plus facilement accès au bureau, et cela à l'insu de son patron ; qu'il oublia de la remettre lors de son licenciement en octobre 1960 ; qu'ensuite, dans le courant d'avril 1961, il retrouva cette clef chez lui dans la poche d'un vieux capotula et l'utilisa pour pénétrer dans le bureau et emporter la ma-

chine ; qu'il nie avoir brisé une vitre pour s'introduire dans le bureau ;

Attend que les faits sont établis et constitutifs de vol à l'aide de fausses clefs ; qu'en effet le prévenu a frauduleusement soustrait une machine à écrire appartenant à autrui ; qu'il s'est introduit dans le local où se trouvait cette machine au moyen d'une clef soustraite à son propriétaire ; que la jurisprudence, dans sa majorité, considère que constituent des fausses clefs, non seulement les clefs imitées ou utilisées à un usage pour lequel elles ne sont pas prévues, mais également les clefs égarées ou soustraites ; qu'en l'espèce la clef a été soustraite et doit donc être considérée comme fausse, même si au moment où le prévenu prit la clef, il n'avait pas l'intention de s'en servir ultérieurement pour voler ;

(Siégeaient MM. : J. Moulart, Juge-Président ; S. Nyundu et Monga S. Assesseurs ; J. Degraeve, Ministère public).

#### NOTE

(1.) α) En sens contraire : Dist. Stan 2-6-1955 J. T. O. 1957 p. 8, développe que la vraie clé ne peut constituer une fausse clé au risque de voir le droit devenir illogique, par l'emploi d'une définition absurde.

La jurisprudence congolaise est divisée sur le point de savoir s'il faut considérer la définition technique du Code pénal Belge comme principe général de droit, ou comme volonté du législateur congolais ou si le code pénal congolais est en cette matière autonome (voir : 1<sup>re</sup> Inst. Stan. 2-9-1955 J. T. O. 1957 p. 55 et 1<sup>re</sup> Inst. App. Stan. 27-8-1957 R. J. C. B. 1958 p. 381 et J. T. O. 1958 p.173 et 1<sup>re</sup> Inst. Kas. 25-10-1956 J. T. O. 1958 p. 155.

Le code pénal belge (art. 487) énumère les fausses clefs et celles qui y sont assimilées ; et notamment celles qui n'ont pas été destinées aux serrures que le voleur a forcées.

Ce que le législateur belge a voulu sanctionner, c'est l'abus commis avec des clés

préalablement soustraites, ou avec des clés que le propriétaire avait perdues.

Est donc fausse la clé qui a été utilisée indûment.

Ainsi « la double clef conservée par un domestique, qui après avoir quitté la maison de son maître, s'en sert pour y commettre un vol » Cass. fr. 18-7-1811 Dall. Gén. v° Vol 574, ce qui constitue très exactement les circonstances du jugement de Kamina examiné.

De même la clé est également fausse si elle est utilisée après avoir été soustraite du lieu où le propriétaire l'avait « cachée » (1<sup>re</sup> Inst. Eq. 18-5-1955 J. T. O. 1957 p. 110 et note — 1<sup>re</sup> Inst. Stan. 19-5-1953 J. T. O. 1955 p. 45 et Dist. Elis, 5-11-1957 R. J. C. B. 1958 p. 383)

L'ouverture d'une malle avec une clé d'origine n'a pas été considéré comme usage de fausse clé, que si les difficultés de dimension et de poids en permettent difficilement le transport (Résid. Urundi 13-9-1956 R. J. C. B. 1958 p. 169).

Nous pensons que constitue une interprétation extensive, la tendance de la jurisprudence qui veut trouver dans le texte de l'art. 81 du code pénal que la vraie clé soustraite et détournée de sa destination devient une clé fausse.

La jurisprudence belge a, au contraire, tendance à restreindre la portée de la clé « perdue » en admettant qu'un certain temps fait cesser la destination que le propriétaire lui avait assignée.

*De lege ferenda*, le texte devrait être modifié par exemple en « à l'aide de clés fausses ou soustraites ». C'est pratiquement dans ce sens que la jurisprudence congolaise paraît la plus constante.

E. F.

TRIBUNAL DE DISTRICT DU LUALABA  
à KOLWEZI

29 septembre 1962

M. P. c./ K. J.

**DROIT PENAL. — Fonctionnaire public. — Infraction collective.**

*Un commis des postes désigné comme sous-comptable et chargé du guichet des*

*mandats et chèques postaux est un fonctionnaire au sens des articles 125 et 145 du code pénal.*

*Les faux et détournements commis dans une même intention coupable dont ils sont les manifestations successives, et par les mêmes moyens constituent un ensemble d'agissements criminels passible d'une seule peine.*

Attendu que le prévenu reconnaît qu'il avait été engagé sous statut en qualité de commis auxiliaire des postes en septembre 1960 (matricule 200571) (cote 4) et qu'il avait en outre été désigné comme sous-comptable au bureau des postes de Kolwezi à la date du 25 mai 1962 (cotes 28 et 9 verso); que c'est en ces qualités qu'il était chargé de la gestion du guichet n° 1 où se pratiquaient notamment toutes les opérations relatives aux mandats et chèques postaux (versements et paiements); qu'il peut donc être considéré comme fonctionnaire ou agent de l'Etat au sens des articles 125 et 145 du livre II du code pénal;

Qu'il est constant que c'est dans l'exercice de ses fonctions qu'il commit les différents faux en écritures;

Qu'il est constant également que les deniers privés qu'il détourna, étaient entre ses mains en vertu de sa charge;

Que c'est donc à bon droit qu'il a été poursuivi sur le pied des articles 125 et 145 précités;

Attendu que les faux, libellés à la première prévention, ont été commis en vue d'effectuer les détournements; que toutes les infractions de détournements et de faux procèdent d'une même intention coupable dont ils sont les manifestations successives, le détournement des fonds constituant, en fait, l'élément frauduleux des faux en écritures;

Qu'il y a lieu, dès lors, de prononcer une peine unique pour la répression de l'ensemble de ces agissements criminels (1<sup>re</sup> inst. Elis. 22 juin 1959. RJAC 1960, p. 197):

(Siégeaient: MM. P. Quinet, Juge-président; Malande et Kakoma, Assesseurs; E. Rigot, Ministère public).



## NECROLOGIE

### **Audience ordinaire du 29 octobre 1963 de la Cour d'Appel d'Elisabethville.**

*M<sup>r</sup> le Premier Président E. de Raève ouvre l'audience puis prononça l'éloge de feu Maître Arthur Vroonen décédé en Belgique le octobre 1963.*

Messieurs les Avocats,  
Mes chers Collègues,  
Madame,  
Mademoiselle,  
Messieurs,

Nous avons appris une douloureuse stupéfaction le décès tragique de Maître Arthur Vroonen.

Il était notre aîné, notre guide et le gardien de nos traditions. Il venait de nous quitter. Sa mort brutale nous cause un véritable déchirement.

Nous, les Magistrats, nous partageons l'affection, la considération et le respect que lui témoignaient ses confrères.

Nous le respectons pour sa vie toute de probité, de dignité et d'honneur, pour son tact et sa courtoisie, pour son dévouement sans bornes à la cause de ses clients, pour la belle indépendance avec laquelle il défendait les droits et prérogatives de sa profession.

Nous l'admirions pour sa science du droit, la puissance de son argumentation et la force persuasive de sa sobre éloquence.

Mais nous l'aimions, surtout, pour sa simplicité, sa modestie et son affabilité sans condescendance, qui lui attirait toutes les sympathies.

Le rayonnement et le prestige de sa personnalité si attachante s'étendaient bien au delà des portes du Palais et atteignait toutes les couches de la population. Il n'était pas seulement un grand Avocat, il était aussi un grand citoyen, bon, juste et généreux, aussi, la ville tout entière prend part à notre deuil.

Messieurs les Avocats, nous pleurons avec vous un ami très cher, il fut pour vous un exemple et un modèle. Il fut pour nous le collaborateur le plus précieux. Ensemble, nous garderons de lui un impérissable souvenir.

Nous nous inclinons devant la douleur de ses enfants, de son frère, Monsieur le Conseiller Eugène Vroonen, l'éminent magistrat de la Cour de Cassation et de Maître Lozet, son intime collaborateur.

Nous voudrions que l'estime unanime que nous témoignons ici à leur cher disparu puisse apporter quelque adoucissement à leur peine.

Le parquet général par l'organe du procureur général f. f. G. SAM. s'associe à l'éloge prononcé, en rappelant qu'à Bukavu comme à Elisabethville la réputation de Maître Vroonen y est unanime.

### **ELOGE FUNEBRE prononcé par Maître Jean Humblé.**

Monsieur le Premier Président,  
Monsieur le Procureur Général,  
Mesdames,  
Messieurs,  
Mes chers Confrères,

La nouvelle du décès de notre ami, Maître ARTHUR VROONEN, nous a tous frappés, tant il était connu à Elisabethville, au Katanga et au Congo, où il jouissait de très nombreuses sympathies et d'une estime exceptionnelle, que Monsieur le Premier Président de Raève et Monsieur le Procureur Général Sam viennent d'évoquer en termes qui nous ont été à cœur.

Arthur Vroonen est né à Tongres le 10 janvier 1892. Le milieu de bonne bourgeoisie dont il était issu, était empreint des meilleures traditions de sens du devoir, de respect des institutions, de désintéressement, de dévouement à la chose publique

Arthur Vroonen fut toute sa vie fidèle à ces belles traditions.

En 1914, il interrompt ses études de droit, entamées à Liège en 1911, pour s'engager comme volontaire de guerre dans l'armée belge.

Il participe comme combattant à la retraite sur Anvers, à la bataille de l'Yser, à l'offensive victorieuse de 1918.

Il est blessé à Dixmude en 1916, nommé sous-lieutenant la même année et lieutenant en 1917.

Après la guerre, il retourne à l'Université de Liège, dont il sort Docteur en Droit en 1919.

La même année, il prête serment d'avocat à la Cour d'Appel de Liège.

De 1920 à 1926, il exerce en Allemagne occupée, les fonctions de conseiller juridique de la Haute Commission Interalliée.

En 1926, il y a 37 ans déjà, il met pour la première fois le pied sur le sol Congolais où il fera dorénavant carrière, d'abord comme conseiller juridique adjoint du Gouvernement Général à Boma, qui était à l'époque la capitale du Congo Belge, ensuite, de 1927 à 1929, à Elisabethville, comme Directeur adjoint de la Justice au Vice-Gouvernement Général du Katanga.

En 1929, Arthur Vroonen embrasse la profession d'avocat, d'abord à Elisabethville, en association avec l'avocat Jamar, ensuite à Bukavu pour revenir bientôt, fin 1931 — si je ne me trompe — reprendre le Cabinet de Maître Jamar, quand celui-ci quitte Elisabethville.

En 1932, au moment où, en application du Décret du 7 novembre 1930, organisant le Barreau, le tableau des avocats est créé, Maître Vroonen prête serment devant la Cour d'Appel d'Elisabethville en même temps que les avocats pratiquant à l'époque : Maîtres Lens, Bruneel, Clerckx, Van der Mersch et moi-même.

Si je me suis permis de me citer, c'est pour avoir l'occasion de signaler qu'il y a plus de trente-deux ans exactement depuis que je suis arrivé à Elisabethville, fin décembre 1930, que j'ai le privilège de connaître Arthur Vroonen.

Pendant cette longue période de temps j'ai eu l'occasion d'avoir avec lui des contacts fréquents sur les plans personnel, professionnel et public. Si la différence d'âge entre nous, différence qui me paraissait plus marquée au moment de nos premières relations, ne me permet pas de dire que j'étais, au sens strict du mot, son ami, je puis cependant me prévaloir de cette longue fréquentation pour faire de lui un éloge, hélas funèbre.

\* \* \*

J'étonnerai peut-être certains, qui n'ont connu Arthur Vroonen que ces dernières années, après qu'il eût subi de pénibles épreuves, en le décrivant comme il était à l'approche de la quarantaine.

A l'époque, il débordait de vitalité. Derrière un regard vif et malicieux, il cachait une soif de savoir, une curiosité qui ne s'appliquait pas seulement aux vues de l'esprit — il était grand lecteur — mais encore, aux réalisations humaines et aux personnes.

Nul mieux que lui, sauf peut-être le Procureur Général Antoine Sohier, ne connaissait son Katanga, son Congo, dont il adorait parcourir la brousse dans de longues randonnées automobiles, et visiter les usines et les villes.

Je me souviens de sa curiosité infatigable, au cours de quelques déplacements que nous effectuâmes ensemble au Katanga, que ce soit dans des villages ou des installations industrielles ; je me souviens aussi de l'envie que suscitaient en moi ses voyages au Kasai, au Kivu, dans les territoires voisins du nôtre.

Quand Arthur Vroonen parlait du Congo, de ce qu'il y avait vu et entendu, il était une mine inépuisable de renseignements, d'anecdotes, de vues pleines d'intérêt sur les problèmes congolais et leur solution.

Son intelligence toujours en éveil, sa sociabilité alliée à une tendance à la réserve et à l'humour devaient se marier heureusement pour provoquer chez ses interlocuteurs le désir de l'entretenir de leurs problèmes, grands et petits.

Ai-je besoin d'ajouter, ce que nul n'ignore, qu'Arthur Vroonen était la bonté même ?

Ce sont sans doute, ces qualités qui amenèrent notre confrère à prendre, pendant de nombreuses années, une si grande part à la chose publique.

Je ne pourrais énumérer les diverses activités où il se distingua, de crainte d'en oublier. Je rappellerai toutefois qu'il fut membre, très écouté, du Comité Urbain d'Elisabethville et du Conseil Provincial, qu'il dirigea l'Ucol, qu'il fonda et présida l'Aéro-Club du Katanga et qu'il présida le Touring Club du Katanga ; qu'il fut président des Anciens Combattants, et bien entendu, du Cercle Royal Albert-Elisabeth ; qu'il fut pendant de nombreuses années, Consul Général de Grèce.

Son désir désintéressé de servir se traduisit encore par le fait qu'il n'y a pas si longtemps, en 1955, il fut Président fondateur de Rotary Club d'Elisabethville et particulièrement par le fait que, pour soulager les misères de certains concitoyens pendant les années difficiles de crise, il fonda, présida et anima la Société d'Entr'aide du Katanga.

A ces divers titres, Arthur Vroonen était un des citoyens les plus éminents, sinon le plus éminent de notre ville.

Malgré sa discrétion, ses mérites devaient être reconnus par l'octroi de distinctions honorifiques flatteuses, notamment dans les Ordres de Léopold, du Lion, de la Couronne et de Léopold II, et par l'octroi de la Croix de Guerre 14-18 et de la Médaille des Volontaires de guerre.

Maître Arthur Vroonen était aussi, et surtout, avocat. Je n'hésiterais pas à affirmer, si la perfection était de ce monde, qu'il était un confrère parfait.

Puis-je encore rappeler un souvenir personnel à ce propos ? Lorsque, frais émolu du stage, j'arrivai à Elisabethville, je trouvai en Maître Vroonen, un confrère aimable, accueillant et ne songeant jamais à abuser de son ancienneté ; cette qualité n'est pas si commune qu'on pourrait le croire.

Maître Vroonen était courtois à l'égard de ses confrères ; il était la correction per-

sonnifiée. Il n'eut jamais que je sache, ces sortes d'incidents désagréables que les relations entre avocats ne provoquent, hélas que trop souvent.

N'en déduisons pas que Maître Vroonen tolérait les incorrections. S'il était indulgent, peut-être trop, il lui arrivait, mais rarement, il est vrai, de se fâcher. Ses protestations étaient d'autant plus écoutées qu'elles étaient rares.

Notre confrère se distinguait aussi par son désintéressement. Non seulement, il était modéré dans la taxation de ses honoraires, mais encore, — tout finit par se savoir dans Elisabethville, notre village — il prestait souvent ses services à titre gracieux.

Il est inutile de vanter ses qualités professionnelles : l'importance de son cabinet, la fidélité de sa clientèle et l'estime des magistrats en sont le témoignage.

Ses confrères reconnurent ses mérites en le nommant Président Honoraire de l'Union Professionnelle des Avocats du Katanga.

Je voudrais enfin, citer un exemple, le comportement de Maître Vroonen à l'égard des autorités judiciaires et administratives : il leur témoignait le respect et la déférence qui conviennent, sans jamais verser dans ces défauts contradictoires que constituent, d'une part la camaraderie ou la flagornerie et d'autre part, la méfiance.

Notre confrère, qui était peu prodigue de déclaration de principe, se conduisait, en fait, en avocat soucieux de l'indépendance qui doit caractériser notre Ordre.

\* \* \*

Je voudrais terminer cet éloge de Maître Arthur Vroonen, en évoquant sa vie familiale et les épreuves qui assombrirent ses dernières années.

Marié sur le tard, il venait à peine de vivre quelques années de bonheur conjugal, lorsqu'il eu la douleur de voir son épouse enlevée par une cruelle maladie.

Il reporta son affection sur le fils de sa chère Henriette, André, qu'il adopta et pour qui il fut comme un père.

Au cours de la guerre 1940/45, qu'André Vroonen fit comme volontaire — suivant en ce l'exemple de son père — Maître Vroonen perdit un proche parent, le Lieutenant Simonet, tué au champ d'honneur en Abyssinie.

Lorsqu'André Vroonen se maria, son père s'attacha à sa belle-fille et aux parents de celle-ci.

Il n'est pas besoin de rappeler la fin tragique de Monsieur Van Raemdonck, tué dans un accident d'aviation à Léopoldville, et celle plus récente, de Madame Nicole Vroonen-Van Raemdonck, sauvagement assassinée en décembre 1961, alors qu'elle se dévouait au service de la Croix Rouge.

Que de deuils, que de souffrances !... qui ne manquèrent pas, malgré sa force de caractère, d'ébranler sa santé et son moral, durement touchés par les nouvelles épreuves que constituèrent les interventions chirurgicales qu'il eut à subir, ainsi que la

diminution, de plus en plus grave de sa vue.

Maître Vroonen avait trouvé une consolation au nouveau foyer de son fils, et auprès de sa petite fille, Michèle Vroonen. Il se faisait une joie de retrouver, en congé son frère Monsieur Eugène Vroonen, Conseiller à la Cour de Cassation, lorsque le 22 octobre, peu de jours après son arrivée à Bruxelles un sort cruel l'a brutalement abattu, l'arrachant à l'affection des siens.

Au nom du Barreau, j'exprime mes condoléances émues à sa famille ici présente, Monsieur André Vroonen, Madame André Vroonen-Parent et Mademoiselle Michèle Vroonen ainsi qu'à notre Confrère, Maître Lozet, qui eut le privilège de l'avoir comme patron et comme associé pendant 15 ans.

Puissiez-vous, comme nous, trouver une consolation dans la pensée que le souvenir de Maître Arthur Vroonen vivra parmi nous, comme celui d'un homme de bien.

---

La Société d'Etudes juridiques, qui a bénéficié de longues années de la collaboration de Maître Vroonen, plusieurs fois élu Vice-Président, s'est associée avec émotion aux éloges funèbres qui furent prononcés.

Que tous ceux de sa famille et de ses collaborateurs directs ainsi que l'association des avocats d'Elisabethville trouvent ici le regret profond que la Société a éprouvé à l'occasion de la perte du plus ancien membre actif de son Comité.

---

# TABLE DES MATIERES des arrêts et jugements

(Trente-neuvième année : 1963)

## A

### ABUS DE CONFIANCE.

Il n'y a pas d'infraction d'abus de confiance faite d'intention délictueuse certaine dans le cas où un commis-voyageur en bijouterie ayant disposé pour son usage personnel d'une partie des sommes provenant de la vente des marchandises était en droit de croire que ce montant serait compensé par les commissions qu'il devait toucher et dont le paiement fut différé à raison de circonstances imprévisibles.

Elis., 7 mai 1960

103

### ACCIDENT DE TRAVAIL.

I. — L'article 21 du décret du 1er août 1949 n'autorise le recours que contre le tiers responsable en matière d'accident de travail. La preuve du décaissement effectif n'est pas indispensable.

II. — Le terme « tiers responsable » employé à l'alinéa 2 de l'article 21 du décret du 1er août 1949 englobe non seulement l'auteur direct de l'accident mais encore la personne civilement responsable de celui-ci.

III. — La déduction du capital nécessaire à la constitution de la rente incombe au tiers en dehors de tout décaissement effectif.

Elis., 17 juillet 1962.

113

### ACQUIESCEMENT

v. *Appel (civil)*.

### ACTION CIVILE.

v. *Domages-intérêts*.

v. *Reconvention*.

Certaines nécessités d'une bonne justice peuvent permettre le renvoi de l'action civile découlant des infractions à la juridiction indigène compétente.

Avec note E. Lamy.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 10 mai 1962.

68

L'action menée par le tuteur coutumier en faveur des enfants mineurs dont la coutume lui attribue la tutelle est valable.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 14 juin 1961.

185

### APPEL

v. *Divorce*.

v. *Exploit*.

Si le juge de premier degré a admis la preuve d'un contrat d'emploi par toutes

- voies de droit et très spécialement par production des livres de commerce de l'employeur, ce jugement est susceptible d'appel, parce que cette mesure d'instruction inflige un grief à l'appelant et émet implicitement un jugement sur le fond.  
Elis., 29 mars 1960. 105
- La signification irrégulière par édit et missive est couverte par la comparution volontaire ne permettant plus de déclarer l'appel non recevable.  
Elis. 22 novembre 1960. 109
- Le fait d'exécuter une décision contre une partie succombante ne constitue pas acquiescement implicite quant à la partie de la même décision qui déclara l'action non recevable contre une autre partie.
- L'abstention d'interjeter appel-incident dans une procédure d'appel antérieure n'enlève pas le droit d'appel principal tant que la signification du jugement dont appel n'a pas été fait.  
Elis., 29 août 1961. 11
- Selon le décret du 7 mars 1960, le délai d'appel est de 30 jours; il n'est pas prévu de délai de distance, même si le jugement a été signifié à l'étranger. La non recevabilité pour tardiveté doit être invoquée d'office.
- L'appelant peut être relevé de la déchéance encourue en cas de circonstance exceptionnelle.  
Elis., 16 janvier 1962. 61
- La nullité de l'acte d'appel pour non observance des formes prescrites par les articles 68 et suivants du code de procédure civile n'est pas d'ordre public. Il n'appartient pas à la Cour de la prononcer d'office.  
Elis., 15 janvier 1963. 20
- Le désistement de l'appel d'un jugement rejetant une action en divorce est recevable.  
Elis., 15 janvier 1963. 20
- APPEL (pénal).
- L'appel d'un jugement statuant sur opposition, déboutant l'appelant pour défaut de comparution, porte sur le jugement dont opposition qui se confond avec celui de débouté conformément à l'article 108 (actuellement art. 93 du nouveau code de procédure pénale) et reprend ainsi toute sa vigueur.  
Elis. 10 décembre 1960. 112
- Est réputée contradictoire en vertu de l'article 114 du code de procédure pénale la décision rendue en appel, interjetée par le prévenu seul en cas de non comparution de celui-ci à qui la date d'audience fut simplement notifiée, vu que la situation ne peut être aggravée.  
Elis., 19 juin 1961. 48
- ARBITRAGE,
- Une SPRL se trouve dissoute de plein droit à l'instant même où un des associés est devenu le seul propriétaire de toutes les parts; la société est

cependant réputée subsister pour sa liquidation. Même si les créances, nées du pacte social, entrant après liquidation dans le patrimoine de l'associé, elles conservent, malgré le transfert, leur fondement juridique originaire. Elles tombent ainsi, s'il échet, sous le régime de la clause compromissoire stipulée au pacte social, cette clause survivant à la dissolution de la société.

Elis., 4 décembre 1962.

17

#### ARRESTATION ARBITRAIRE.

L'arrestation et détention illégales et arbitraires perpétrées par un policier, agent de l'autorité publique dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions constitue l'infraction prévue et punie par l'article 180 du code pénal livre II réprimant les atteintes portées par un fonctionnaire aux droits garantis aux particuliers, infraction spéciale qui écarte le concours idéal avec l'infraction d'arrestation et détention illégales et arbitraires. Toutefois les peines prévues par cette infraction sont retenues parce qu'étant les plus fortes.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 15 février 1962.

188

#### ARRETE DE COMPTE.

Le principe posé par l'article 541 du code belge de procédure civile est applicable en matière de contrats et obligations: un arrêté de compte ne peut être révisé que s'il y a erreur, omission, faux ou double emploi c-à-d. soit erreur matérielle, soit dol ou fraude.

De plus, l'arrêté de compte n'emporte approbation que des postes qui y figurent.

Léo, 18 mars 1958 et 1<sup>e</sup> Inst. Léo, 15 avril 1957 avec note J. H.

98

#### ASSASSINAT

v. *Préméditation.*

v. *Responsabilité.*

#### ASSURANCE.

v. *Transport.*

La faute lourde en matière contractuelle est celle qui sans être intentionnelle est tellement grossière et excessive qu'elle rend le débiteur inexcusable, et qui en matière de contrat d'assurance a pour effet une aggravation de risque garanti.

Ni la ressemblance de la clause de la police exonérant l'assureur avec le texte de l'art. 16 de la loi belge du 11 juin 1874 sur les assurances, ni les principes généraux du droit ne justifient l'admission en droit congolais, de la notion belge de la faute grave qui exige en outre un élément intentionnel qui l'assimile au dol, telle la conscience de l'aggravation du risque garanti.

Elis., 22 janvier 1962.

12

Pour que l'état d'ivresse soit constitutif de la faute lourde exonérant l'assureur de son obligation de garantie, il n'est pas nécessaire que l'assuré ait perdu totalement le contrôle de ses actes, il suffit que sans avoir nécessairement perdu la conscience de ceux-ci, il n'en ait plus le contrôle permanent.

Elis. 23 janvier 1962.

12

#### ATTEINTE AUX DROITS GARANTIS

v. *Arrestation arbitraire.*

v. *Concours d'infractions.*

#### ATTEINTE A LA SURETE DE L'ETAT.

Le fait pour des prévenus, en période de trouble, de tenter de s'emparer en groupe et par la force d'armes et de munitions détenues par les forces régulières venues rétablir l'ordre est constitutif non pas d'un acte collectif de rébellion concertée sur base des articles 133 et 135 du code pénal mais de tentative d'actes de violence commis dans un mouvement insurrectionnel sur pied de l'article 199, § 2 du code pénal.

L'infraction d'excitation des populations contre les pouvoirs par des discours tenus dans des lieux publics exige la réalité d'un discours et l'intention spéciale d'exciter les populations contre les pouvoirs établis.

Le fait d'être le meneur d'une foule en effervescence sans organisation préalable ne constitue pas la preuve suffisante que le prévenu était soit le chef soit le simple partisan d'une bande hostile vu qu'aux termes de la loi il faut pour qu'il y ait « bande » que le groupe soit hiérarchisé et revête le caractère d'un simple mouvement accidentel sans organisation préconçue. (note E. Lamy).

Elis., 5 mai 1962.

113

#### ATTENTAT AUX MOEURS

v. *Concours d'infractions.*

#### AVOCAT.

Pour fixer les honoraires contestés, le juge du fond appréciera souverainement l'importance du litige et les soins que l'avocat y a apportés; il pourra se référer à l'estimation faite par le doyen des avocats.

Dist. Jadotv., 30 décembre 1960.

71

### B

#### BAIL.

v. *Loi.*

Un contrat de bail prévu à l'avance est résoluble aux torts du bailleur si celui-ci ne met pas dans le délai prévu les lieux loués dans l'état où ceux-ci avaient été convenus.

Elis., 27 décembre 1960.

10

L'exécution d'un contrat de bail est rendue impossible lorsque le quartier dans lequel se trouve l'immeuble loué est devenu dangereux en raison d'hostilités et de troubles graves, au point que les forces de l'Etat ne parvien-

ment plus à y assurer normalement la protection des personnes et des biens. La longue durée du trouble de jouissance équivaut à l'éviction définitive.

En ce cas, le bail doit être résilié aux torts du bailleur pour cas de force majeure et non simplement suspendu.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 8 août 1962.

69

Le désir d'occuper lui-même son bien constitue pour le bailleur un motif grave qui au sens de l'article 6 de l'ordonnance-loi katangaise du 26 juillet 1962 l'autorise à refuser la prorogation du bail.

Il est sans pertinence d'invoquer et d'offrir à preuves que le bailleur recherche un loyer en devises étrangères lorsqu'il prétend occuper le bien lui-même. En effet, si le bailleur ne réalisait pas ce dessein pour lequel il a obtenu gain de cause, le preneur évincé trouverait fondement dans le texte (art. 6) pour faire condamner le bailleur à de substantiels dommages et intérêts.

Dist. Elis., 8 mars 1963.

21

#### BANDE HOSTILE

*v. Atteinte à la sûreté de l'Etat.*

### C

#### CIRCONSTANCES AGGRAVANTES

*v. Préméditation.*

*v. Vol.*

#### CIRCONSTANCES ATTENUANTES

*v. Responsabilité.*

#### COMMERCE

Entre commerçants, la preuve de l'existence d'un cahier des charges contesté et non signé peut être faite, par toutes voies de droit, présomptions comprises.

Elis., 13 décembre 1960.

9

#### COMPETENCE

*v. Loi.*

#### CONCLUSIONS

Une fois les conclusions prises, l'affaire est en état et le juge peut légalement statuer même s'il n'a pas été répondu complètement à toutes les demandes formulées par la partie demanderesse.

Elis., 7 juillet 1962.

117

#### CONCOURS D'INFRACTIONS

*v. Arrestation arbitraire.*

*v. Faux.*

*v. Roulage.*

Le prévenu qui, profitant de ses fonctions de policier, arrête et détient par menaces la victime, attente par le même fait aux droits garantis aux particuliers et s'il viole enfin la victime, commet trois infractions reliées entre elles par une intention unique pour lesquelles, à raison du caractère collectif, la peine la plus forte prévue par la loi pour l'une de ces infractions sera seule prononcée.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 10 mai 1962.

Avec note E.L.

L'intention générale de violences d'un concubin à l'égard de sa concubine et d'un complice qu'il a surpris — in ipsis rebus veneris — ne constitue pas un élément suffisant pour retenir un délit collectif entre un meurtre sur le complice et la tentative manquée de meurtre sur la concubine. Le tribunal doit prononcer deux peines.

Elis., 7 septembre 1963.

Avec note E.L.

173

#### CONTRAT D'EMPLOI

*v. Louage de services.*

#### CONTRAT DE TRAVAIL

*v. Louage de services.*

#### COUPS ET BLESSURES INVOLONTAIRES

*v. Roulage.*

### D

#### DELAI

*v. Appel (civil).*

#### DELEGATION

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

Elis., 22 novembre 1960.

109

#### DESISTEMENT

*v. Appel (civil).*

#### DESTRUCTION ET DEGRADATION VOLONTAIRE

L'article 112 se référant à l'article 110 du C. P. livre II, ces articles étant respectivement les articles 32 et 31 du code pénal ancien, il y a lieu de considérer que les textes requièrent non l'intention méchante mais uniquement la volonté de détruire et la connaissance que l'on détruit la propriété d'autrui; faute de ces éléments, les faits ne sont pas punissables.

Police Kolwezi, 20 octobre 1961.

77

## DETOURNEMENT

v. *Faux*.

## DETOURNEMENT D'OBJETS SAISIS

L'infraction de détournement d'objets saisis existe nonobstant l'irrégularité d'une saisie, la loi punissant le mépris de la main-mise apposée sur des choses saisies par une autorité ayant reçu de la loi pouvoir d'y procéder.  
Elis., 26 mars 1960.  
Avec note E. L.

46

## DIVORCE

v. *Appel*.

v. *Preuve*.

- I. En matière de divorce, la gravité des torts d'un conjoint n'est pas susceptible d'être influencée par les manquements de l'autre.
- II. Les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour régler la garde d'un enfant dans un procès en divorce.
- III. En cas de divorce à torts réciproques, l'épouse n'a pas le droit à une pension alimentaire.  
Elis., 28 novembre 1961.

49

Lorsque la procédure d'appel d'un jugement prononcé contre le mari seul, est intenté contre le mari et son épouse, l'action est intentée valablement pour engager les biens du mari et les biens de la communauté, pour laquelle le mari est assigné conjointement avec son épouse.  
Elis., 22 novembre 1960.

109

- I. Lorsqu'un demandeur en divorce invoque des griefs postérieurs à la réconciliation ou encore des faits ignorés à l'époque mais découverts depuis lors, le juge ne peut statuer sur la réconciliation avant que les parties n'aient discuté la réalité et la gravité de ces griefs.

Les griefs postérieurs ou ignorés ne doivent pas, pour faire revivre les causes anciennes, être suffisamment graves pour justifier à eux seuls le divorce.

- II. En matière de divorce, une partie peut produire en justice des lettres appartenant à l'autre, si leur possession n'a pas été obtenue de façon illicite.
- III. Les tribunaux congolais appliquent la loi nationale des parties pour autant que les causes de divorce admises par cette loi le soient aussi par la loi congolaise.

La loi hellénique, comme la loi congolaise autorise le divorce pour cause d'injures graves et permet de faire revivre les griefs anciens en cas de découverte de griefs ignorés.  
Elis., 5 décembre 1961.

50

## DOL

— spécial: v. *Atteinte à la sûreté de l'Etat*.

## DOMMAGES-INTERETS

*v. Monnaie.*

En refusant un arbitrage qu'ils avaient eux-mêmes proposé, puis en remettant à l'huissier, le jour où ils reçoivent une assignation, un chèque d'un montant égal à la somme réclamée pour ensuite s'opposer à la remise du chèque à sa destinataire, les défendeurs se sont livrés à des manœuvres constitutives d'une défense abusive et justifiant l'octroi de dommages et intérêts.

Dist. Jadotv., 30 décembre 1960.

71

Lorsque la victime et sa famille vivent depuis longtemps en milieu extra-coutumier, on peut se fonder, pour l'appréciation du préjudice subi par la veuve et les enfants, sur des bases non prévues par la coutume.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 14 juin 1961.

185

Dans le calcul du dommage à réparer, le juge doit tenir compte de l'augmentation des rémunérations, de l'âge et du sentiment d'infériorité que cause une claudication, surtout chez un jeune homme, vulnérable à toute diminution de son être physique.

Elis., 28 novembre 1961.

48

Le tribunal peut décider l'attribution de dommages-intérêts à des autochtones, d'une part en vertu des usages locaux au bénéfice de l'ayant droit coutumier, et d'autre part en vertu de la loi au bénéfice des enfants mineurs de la victime, en vue d'assurer leur entretien en localité extra-coutumière où ils sont inscrits à un cycle scolaire par hypothèse inexistant en milieu rural.

Elis., 7 septembre 1963.

172

Avec note E. L.

## E

## EMPOISONNEMENT

L'infraction d'empoisonnement est établie à suffisance même si les substances administrées pour donner plus ou moins directement la mort n'ont pu être identifiées d'une manière scientifique, s'il se dégage des éléments de la cause tels l'avou du prévenu et un témoignage oculaire que le prévenu administra une substance dans le verre de la victime qui, après absorption, décéda presque immédiatement.

Avec note E. L.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 5 juillet 1962.

67

## ENTREPRISE

*v. Commerce.*

*v. Louage de services.*

Constitue un commencement de preuve par écrit d'un contrat de sous-entreprise la tenue quotidienne d'une nomenclature de travaux exécutés, avec délivrance de souches et inscription de ces travaux dans un registre qualifié « carnet de tâches » qui peut être considéré comme aide-mémoire de facturation.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 14 décembre 1956.

112

## ESCROQUERIE

Lorsqu'il est fait usage de fausses qualités pour se faire remettre un libre parcours par une compagnie de chemin de fer, l'infraction d'escroquerie n'est pas réalisée, vu qu'un élément essentiel de l'infraction fait défaut, à savoir la remise d'une chose appartenant à autrui, car avant sa délivrance, le libre parcours n'était pas un bien et n'appartenait pas à la compagnie de chemin de fer.

Avec note E. L.

Police Elis., 30 octobre 1961.

78

## ETUDES DOCTRINALES

- De l'obstacle imprévisible en cas d'accident de roulage. — E. Büren. 6
- Du pacte comissoire de résiliation anticipée par préavis du contrat à durée déterminée. — E. Falmagne. 1
- Le congé annuel du travailleur. — E. Falmagne. 37
- Situation du travailleur incapable de travailler, de la réparation et des recours. — E. Falmagne. 81,143
- Difficultés d'application de l'infraction de stellionat. — E. Lamy. 156

## EXPERT

La loi congolaise n'ayant pas prévu la récusation d'expert, les tribunaux apprécient souverainement les griefs articulés.

Elis., 15 janvier 1963.

20

C'est à tort qu'un tribunal confirme la mission d'un expert irrégulièrement désigné et lui ordonne de reprendre ab initio, son expertise, vu que cet expert a déjà exprimé un avis et ne dispose donc plus de l'impartialité voulue pour accomplir une nouvelle fois sa mission. Partant, le deuxième rapport doit être rejeté d'office sur base de cette suspicion.

Elis., 7 juillet 1962 .

117

## EXPLOIT

Une erreur dans l'indication par l'appelant de la date du jugement a quo n'entache pas la validité de l'acte d'appel, si l'intéressé n'a pu avoir, par ailleurs, aucun doute quant au jugement dont il s'agit.

Elis., 28 novembre 1961.

49

Manque de fondement l'exceptio obscuri libelli basée sur le prétendu manque de clarté d'une assignation ne comportant que le montant global du préjudice pour lequel sont postulés des dommages-intérêts.

Des erreurs matérielles d'orthographe des noms patronymiques de personnes d'origine autochtone, ou une erreur de prénom rectifiée en conclusions sont irrelevantes pour rejeter la recevabilité d'une assignation.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 14 juin 1961.

185

## F

### FAILLITE

Un créancier peut demander la faillite de son débiteur par requête. L'usage de la requête (plutôt que celui de l'assignation) n'est pas limité aux seuls cas d'urgence; cette procédure exceptionnelle est justifiée par le fait que le siège social est abandonné ainsi que les biens qu'il renferme.

La preuve qu'une société est commerciale résulte de son immatriculation au registre de commerce; la persistance de son caractère commercial n'est subordonné à aucune condition.

1e Inst. Leo, 18 janvier 1961.

Avec note J. H.

124

Le créancier peut demander la faillite de son débiteur par requête. Cette procédure se justifie parce que le débiteur est parti vers une destination inconnue.

La qualité de commerçant résulte de l'immatriculation au registre de commerce; cette immatriculation constitue une présomption légale juris tantum: la charge de la preuve contraire incombe à l'immatriculé.

1e Inst. Léo, 9 février 1961.

Avec note J. H.

124

### FAUX

Les faux et détournements commis dans une même intention coupable dont ils sont les manifestations successives, et par les mêmes moyens constituent un ensemble d'agissements criminels passible d'une seule peine.

Dist. Lual. (Kolwezi), 29 septembre 1962.

193

### FEMME MARIEE

v. *Louage de services*.

La femme mariée doit recevoir l'autorisation maritale fut-ce tacite pour conclure un emprunt, même en vue d'obtenir un emploi ou une profession. Il appartient au juge de procéder à cette formalité si le mari la refuse. L'autorisation tacite du mari peut être trouvée dans le fait qu'il ne s'est pas opposé pendant plusieurs mois à l'exercice par son épouse de la profession de gérante, d'où il peut être aussi admis que le mari a tacitement autorisé son épouse à consentir un emprunt dont dépendait l'exercice de la profession de gérante.

Elis., 22 novembre 1960.

109

### FONCTIONNAIRE

Un commis des postes désigné comme sous-comptable et chargé du guichet des mandats et chèques postaux est un fonctionnaire au sens des articles 125 et 145 du code pénal.

Dist. Lual. (Kolwezi), 29 septembre 1962.

193

## H

### HOMICIDE

v. *Concours d'infractions*.

v. *Partipation.*

1. L'infraction de meurtre en vue de faciliter le vol ou d'en assurer l'impunité requiert les éléments constitutifs spéciaux suivants : la perpétration d'un vol, la consommation d'un meurtre et une corrélation entre le vol et le meurtre.
- II. L'intention homicide peut être établie malgré que l'arme employée n'est pas en soi meurtrière par le siège où les lésions furent portées, leur violence et leur exceptionnelle gravité.
- III. L'intention homicide peut être éventuelle. Tel est le cas du meurtrier qui pour supprimer un témoin gênant, envisage que des coups de barre de fer défonçant le crâne aient pour résultat tout à fait probable le décès de celui-ci.
- IV. Dans l'infraction prévue et punie par l'article 85 du Code pénal qualifié meurtre en vue de faciliter le vol ou d'en assurer l'impunité, le vol est le fait principal dont le meurtre constitue une circonstance aggravante objective qui pèse sur tous ceux qui ont participé au vol quand bien même certains des participants n'aient pas voulu ou prévu celle-ci.
- V. La corrélation entre les auteurs d'un vol aggravé de meurtre est acquise si l'un de ceux-ci donne des renseignements indispensables pour son exécution tandis que les autres commettent directement le vol et le meurtre qui en facilite l'exécution ou en assure l'impunité.
- VI. Si le guet-apens fait présumer la préméditation, toutefois à raison de l'intervalle relativement court entre la décision et l'exécution, il reste douteux que le meurtre aggravant le vol soit un assassinat étant donné qu'il n'est pas certain que ce meurtre présumé ait été vraiment réfléchi et prémédité.
- VII. L'infraction de meurtre commise pour faciliter le vol ou en assurer l'impunité et celle de vol réalisées à des endroits et moments différents, résultant d'une seule et même résolution criminelle à laquelle elles se rattachent comme plusieurs effets découlant d'une même cause, forment une infraction collective ne requérant qu'une seule peine, la plus forte. Elis., 14 septembre 1963.  
Avec note E. L.

175

I

IVRESSE

- v. *Assurance.*  
v. *Roulage.*

LOI

Les règles de compétence d'une Cour d'appel antérieures à une loi ne restent d'application que pour les affaires dont la Cour a été saisie avant la mise en vigueur de cette loi.  
Elis., 2 janvier 1962.

61

Le rapprochement charnel des sexes commis par un prévenu en date du 16 août 1961, sur une jeune fille de race non européenne âgée de moins de 14

ans mais déclarée pubère n'entraîne pas l'application de l'article 167 du C. P. livre II, tel qu'il a été modifié par l'ordonnance législative du 11 août 1959 combiné avec l'article 170 mais celle de l'ancien article 167 qui avait repris vigueur légale vu l'expiration du délai de six mois. 1<sup>e</sup> Inst. Elis., 21 juin 1962.

Avec note E. L.

66

Une ordonnance-loi provinciale, acte législatif émanant de la plus haute autorité provinciale doit jouir d'une sorte de préséance sur un arrêté ministériel, simple acte de règlement d'une autorité administrative subordonnée du pouvoir central.

La matière de blocage des loyers avec ou sans éviction possible du locataire relève de la législation sur les prix. La foi fondamentale sans se prononcer expressément sur l'autorité compétente en la matière dispose qu'au pouvoir central est réservée « la politique générale de l'économie ». Ces termes impliquent que le pouvoir provincial est fondé à organiser les détails d'application, lesquels sont fonction des contingences locales que ce pouvoir provincial est le mieux qualifié pour apprécier. Sous le régime centralisateur précédent, un décret déléguait déjà ce pouvoir aux gouverneurs de province (Décret du 11 août 1949, article 2).

Dist. Elis. 8 mars 1963.

21

## L

### LOUAGE DE SERVICES

v. *Abus de confiance*.

v. *Appel*.

v. *Femme mariée*.

En l'absence de disposition légale spéciale soustrayant le contrat de stage aux dispositions générales sur le louage de services, le stage comportant une rémunération en compensation des services rendus est régi par les règles ordinaires.

L'indemnité tenant lieu de préavis et la rémunération sont dues, ainsi que l'éventuelle clause contractuelle prévoyant débetion des frais de voyage.

Elis., 7 mars 1950.

Avec note E. F.

44

Lorsque le contrat d'emploi prévoit cession à un tiers, en cas de rupture du contrat par ce tiers, sans signification préalable de la cession à ce tiers, le juge peut induire que le travailleur était tenu à l'égard des deux employeurs, qui sont tenus solidairement à son égard.

Elis., 13 septembre 1955.

93

Le contrat de commission prévoyant rémunération du commis par commission de 1 p.c. sur les ventes réalisées à son intervention, sous réserve d'un minimum absolu fixé, constitue un contrat d'emploi déguisé si le prétendu mandataire salarié a pour mission essentielle de visiter la clientèle pour lui présenter les marchandises, suivant les directives de l'employeur qui se réservait le droit de refuser les commandes, surtout si le commis ne peut exercer une activité analogue pour une autre firme et que les

- frais de logement, nourriture et déplacements ne sont pas à la charge du commis.
- En cas de rupture d'un contrat d'emploi déguisé en mandat salarié à la commission, les commissions dues ou touchées ne peuvent servir de base au calcul de l'indemnité de préavis ou de l'allocation de congé. La situation doit être rétablie telle qu'elle eut été sans fraude, soit déterminer la rémunération et déduire les commissions.
- En cas de fraude à la loi, par contrat déguisé, ayant entraîné le non-paiement des cotisations sociales, c'est à la caisse de sécurité sociale et non pas au travailleur qu'il appartient de poursuivre le paiement des cotisations qui auraient dû être payées.  
Elis. 12 février 1956. 94
- Est un contrat d'emploi l'engagement portant effectivement sur la force de travail et non sur une série de résultats à poursuivre ou à atteindre au moyen de l'industrie de l'engagé.
- Malgré le soin apporté à donner à un contrat la forme d'un contrat d'entreprise, le travailleur rémunéré suivant la seule durée de son travail, pour des travaux déterminés par leur seul genre (tous travaux de garage) et pour le surplus laissés en tous points à l'appréciation du travailleur, ne peut effectivement les accomplir que sous la direction de l'employeur, censé mettre seulement à la disposition du travailleur ses locaux, son outillage, les pièces et matériaux de réparation.
- Le fait que dans l'exécution du contrat le travailleur, en raison de ses qualifications professionnelles, jouit d'une certaine liberté d'action, n'empêche qu'il y ait contrat d'emploi.  
Elis., 8 mars 1956. 93
- L'emploi est régi par des dispositions généralement impératives et il n'importe pas que les parties en aient convenu autrement, ou que l'une d'elles ait renoncé aux avantages à lui faits par la loi.
- Pour qu'il y ait contrat de louage d'industrie, les obligations du locateur d'industrie doivent concorder avec la nature du contrat. Un préposé à l'étal d'une boucherie n'est pas locateur d'industrie.  
1<sup>e</sup> Inst., Elis. 3 novembre 1956. 121
- Le contrat passé entre un gérant d'hôtel et une troupe de musiciens étrangers de passage dans le pays ne constitue pas un contrat d'emploi si le contrat prévoit uniquement de se produire à audition en un certain lieu, un certain nombre de jours par semaine et à des heures indiquées s'ils engagent eux mêmes un « batteur », se servent de leurs propres instruments, décident des morceaux musicaux qu'ils exécutent ou du programme qu'ils donnent.  
Avec note E. F. 96  
Elis., 18 décembre 1956.
- Est un contrat d'emploi, la convention par laquelle une personne est « autorisée » à gérer un hôtel, bar et restaurant, si celle-ci s'engage à consacrer toute son activité à cette gérance, sous la direction du propriétaire qui doit payer tous les frais d'exploitation, et s'il est prévu un

- paiement fixe d'autant par mois, plus tant p.c. des bénéfices et que le contrat est prévu pour une période déterminée.  
1e Inst. Elis., 3 avril 1957. 124
- Contrairement au représentant de commerce indépendant, payé à la commission et réglant son activité comme bon lui semble, le commis-voyageur attaché comme préposé à une maison de commerce prestant ses services d'une manière permanente contre une rémunération fixe, fait présumer la sujétion nécessaire pour déceler un contrat d'emploi.  
Elis., 29 mars 1960. 105
- L'inscription de mentions de « prélèvements » réguliers, fixes et périodiques de montants notés aux livres de commerce d'une succursale, ainsi que l'octroi de congés ou le refus de ceux-ci constituent des présomptions suffisantes permettant de conclure que la bénéficiaire des prélèvements et congés était sous contrat d'emploi, même si celle-ci est l'épouse du gérant de la succursale.
- Le gérant d'une succursale, sise en une autre localité que le siège social, tout en jouissant d'une certaine autonomie, n'en reste pas moins le préposé de l'employeur, lorsqu'il utilise les services d'une personne, avec l'assentiment de la direction, et comme tel exerce l'autorité et la surveillance sur la personne qu'il utilise, fut-elle son épouse.  
1e Inst. Elis., 12 avril 1960. 166
- L'employeur qui a consigné le montant des frais de voyage est sans moyen de demander au juge de condamner l'employé à la restitution lorsque ces frais ne sont plus dus, mais il est fondé à exiger la restitution du dépôt qu'il a effectué chez un tiers.  
Elis., 25 octobre 1960. 8
- Quoique fiscalement il n'est pas admissible, qu'en dehors du cas d'apport, une société commerciale puisse amortir en deux ans la reprise d'une clientèle qui n'a disparu ni diminué, dans leurs rapports contractuels, l'employeur et l'employé peuvent inclure telle détermination de bénéfices qu'ils veulent calculer.
- Quoique les renonciations ne se présument pas, l'absence de réclamations pendant deux ans et demi permet de présumer un accord tacite sur les amortissements effectués intervenant pour le calcul des tantièmes sur bénéfices dus à l'engagé en vertu du contrat.
- L'inventaire non contradictoire n'est pas probant à l'égard de l'engagé qui devant ce poste incontrôlable du bilan risque de ne pouvoir contester le montant des bénéfices dont il peut, en vertu du contrat, prétendre à des tantièmes. En l'absence de grief déterminé de l'employé sur la régularité, la véracité ou sincérité de la comptabilité, il appartient au juge de désigner expert pour s'en assurer.  
Elis., 6 décembre 1960. 166
- N'est pas un contrat d'apprentissage, mais bien un contrat de louage de services, le contrat qui ne respecte pas les conditions ou formalités prévues par la loi pour pareil contrat.  
1e Inst. Elis., 23 juillet 1961. 62
- Les rapports écrits entre employeur et engagé doivent être clairs et sans ambi-

guité. Lorsqu'une partie veut rompre le contrat pour motif grave aux torts de l'employé, il n'est pas compréhensible qu'elle présente à la signature de l'engagé une formule de « démission » pour « lu et approuvé » qui postule une résiliation de commun accord.

La prime est un avantage contractuel faisant partie de la rémunération ; les indemnités spéciales temporaires non prévues au contrat sont facultatives, et ne font pas partie de la rémunération, spécialement pour le calcul de l'indemnité de rupture.

Elis., 12 décembre 1961.

Avec note E. F.

54

Lorsqu'un contrat d'emploi prévoit l'octroi d'un tantième sur les bénéfices réalisés par l'employeur, l'employé est en droit de vérifier les inscriptions au bilan, dont l'employeur se prévaut.

Une commission de dix pour cent, avec minimum mensuel fixe prévu au contrat, destinée à composer un forfait d'évaluation de l'allocation de congé et de l'indemnité de logement, est une clause contractuelle licite, si la contrevaieur des avantages légaux est atteinte ou dépassée.

Elis., 18 août 1962.

171

Est malvenue d'invoquer la force majeure résultant des troubles tribaux dans la région de M., pour mettre fin à l'engagement d'un agent, la Société qui maintient sur place environ un tiers du personnel pour assurer la sauvegarde de ses installations et place les autres dans une position d'attente. Elle ne peut refuser d'utiliser les services d'un de ses agents, pour motif de force majeure, alors qu'elle en occupe déjà un certain nombre et que cet agent, renonçant de son côté à l'invoquer à son profit, propose son concours.

Cette attitude de l'employeur résulte, en effet, d'une discrimination personnelle qui ne peut se justifier même par le fait que des représentants des travailleurs auraient jeté l'exclusive sur la réadmission de l'agent. L'employeur se doit de négliger cette démarche émanant de ses propres préposés.

Elis., 18 août 1962.

Avec note E. F.

16

## M

### MONNAIE

Il importe peu que la valeur de la monnaie en vigueur au Katanga ne soit pas fixée par rapport au franc belge. Une demande en francs belges sera évaluable puisque des opérations de change ont lieu dans les deux sens à un taux qu'il est aisé de connaître. Le litige étant né à un moment où la parité des francs belge et congolais était absolue, et, son règlement ayant été différé par les manœuvres dilatoires des défendeurs, la demanderesse est fondée de se prévaloir contre le risque de dévaluation en demandant que la somme lui attribuée soit fixée par référence au franc belge.

Dist. Jadotv., 30 décembre 1960.

71

## O

### OPPOSITION

L'opposition ne peut nuire au prévenu quant aux condamnations prononcées et ne porte donc pas sur la partie de l'arrêt qui annule le jugement a quo quant à l'allocation des dommages intérêts alloués d'office.  
Elis., 26 novembre 1960.

111

## P

### PARTICIPATION

Sont auteurs d'un meurtre par coopération directe plusieurs prévenus qui unanimement d'accord de donner la mort à la victime ont participé tous directement à ce meurtre en lui portant des coups, quand bien même un seul d'entre eux porta le coup réellement mortel.  
1e Inst. Elis., 10 mai 1962.

65

### PREMEDITATION

v. *Homicide*.

La préméditation dans l'assassinat est suffisamment établie si l'antériorité de la conception criminelle est établie parce qu'elle exclut la perpétration de l'infraction dans un moment de colère ou de passion mais prouve au contraire une exécution faite avec réflexion et sang-froid.  
Elis., 25 mai 1963.  
Avec note E. L.

120

### PREUVE (civile)

v. *Commerce*.

v. *Divorce*.

v. *Entreprise*.

Une partie peut faire état en justice d'un document appartenant à l'autre partie, si la possession du document a été acquise de façon licite.  
Elis., 28 novembre 1961.

49

### PREUVE (pénale)

v. *Empoisonnement*.

## R

### REBELLION

v. *Atteinte à la sûreté de l'Etat*.

### RECONVENTION

Lorsque l'examen de la demande reconventionnelle nécessite une mesure d'instruction, il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande principale, même fondée, afin de permettre une compensation éventuelle. Il n'y a pas lieu à disjonction, si l'équité s'y oppose.  
Léo, 18 mars 1958 — 1e Inst. Léo, 15 avril 1957.  
Avec note J. H.

98

RESPONSABILITE (civile).

v. *Roulage*.

RESPONSABILITE (pénale)

L'absence d'affection mentale, constitutionnelle ou évolutive quand bien même l'intelligence du prévenu est primitive, ne peut permettre de conclure à une diminution de responsabilité. Toutefois l'inintelligence et la mentalité fruste et primitive entraînent le bénéfice de certaines circonstances atténuantes.

Elis., 25 mai 1963.

120

Avec note E. L.

ROULAGE

v. *Dommages-intérêts*

Lorsque le prévenu est condamné à une seule peine du chef d'une infraction de blessures et d'une infraction à la police de roulage, les dispositions législatives réglant les sanctions spéciales en matière de police de roulage et de circulation autorisent de prononcer la déchéance du droit de conduire comme peine accessoire facultative.

Elis., 4 septembre 1959.

103

Avec note E. Lamy.

Le fait de heurter la nuit un véhicule à l'arrêt, éclairé réglementairement de feux rouges arrières, obstacle en soi prévisible, ne caractérise pas à lui seul la contravention prévue à l'article 20 du règlement de roulage; il faut en outre que cette collision soit la conséquence d'une vitesse non maîtrisée.

Elis., 21 mai 1960.

47

Les résultats d'une analyse de sang prélevé après l'accident, compte tenu des variations de résistance individuelle à la boisson, ne peuvent établir à suffisance l'état d'ivresse en l'absence de symptômes extérieurs ou de tout autre élément d'appréciation.

Elis., 28 juin 1960.

107

Avec note E. Lamy.

Pour établir le caractère imprévisible de l'obstacle résultant d'un véhicule freinant d'une manière soudaine et injustifiée, il appartient au conducteur du véhicule tamponneur qui le suivait d'en établir la soudaineté injustifiée.

Elis., 26 novembre 1960.

111

Les responsabilités sont partagées dans un accident de roulage si un conducteur, de nuit n'a pas manifesté, en temps utile, son intention de tourner à gauche et s'est porté à gauche tandis que l'autre conducteur l'a à ce moment dépassé après avoir, selon lui, signalé son intention également de virer à gauche par l'extinction de ses feux de route et leur remplacement par ses feux de croisement.

1<sup>e</sup> Inst. Elis., 14 juin 1961.

185

La preuve de l'ivresse au volant relève du droit commun et n'est soumise à aucune formalité spéciale. La constatation du degré d'alcoolémie ne vaut pas par elle-même, mais elle doit être complétée par la constatation des

symptômes apparents de l'ivresse. Qui de plus est, le juge peut déclarer l'ivresse établie par les éléments objectifs de la cause, alors que le taux d'alcoolhémie serait trouvé insuffisant par le médecin-expert.

Police Kolwezi, 13 mars 1963.

24

## S

### SECURITE SOCIALE

*v. Accident de travail.*

Une naissance ne donne droit à une allocation familiale que si elle est prouvée et possède date certaine.

Une rémunération journalière forfaitaire globale conclue deux mois avant la naissance prétendue de l'enfant d'un travailleur peut être admise comme incluant l'allocation familiale de l'enfant à naître.

Elis., 25 novembre 1958.

Avec note E. F.

103

### SEPARATION DE BIENS

Pour obtenir la séparation judiciaire de biens, il ne suffit pas que l'épouse, qui n'a apporté ni revenus ni meubles, établisse le désordre des affaires de son mari et son insolvabilité; il faut encore qu'elle établisse une faute de gestion du mari.

Elis., 26 décembre 1961.

Avec note X.

60

### SOCIETE

*v. Arbitrage.*

### STELLIONAT

Le Congolais non immatriculé d'un centre extra-coutumier qui vend ses droits provenant d'un emprunt fait par lui en vue de la future construction d'une habitation sur une parcelle déterminée du centre ne commet pas l'infraction de stellionat, les droits ainsi cédés étant de nature mobilière.

1e Inst. Elis., 11 décembre 1956.

Dist. Ht Kat. 29 mai 1956.

184

## T

### TENTATIVE

*v. Concours d'infractions.*

### TRANSPORT

En vertu de l'article 20 du décret du 19 janvier 1920, l'absence de réserve lors de l'acceptation d'objets transportés n'a d'autre conséquence que de rendre le transporteur intermédiaire personnellement obligé dans la même mesure que le transporteur précédent.

Le transporteur ne perd pas son droit à dégager sa responsabilité en prouvant que l'avarie est due à une cause étrangère. Cette preuve peut être rapportée par voie de présomptions, notamment en ce qui concerne l'insuffisance d'emballage.

Tel n'est pas le cas de caisses d'emballage qui se sont progressivement disloquées mais pour lesquelles le transporteur intermédiaire ne souleva aucune réserve au moment de la réception de celles-ci alors que certaines présen-

taient déjà des déficiences vu que, dans ces conditions les présomptions ne sont pas suffisamment graves, précises et concordantes pour établir que la détérioration de l'emballage est le fait unique d'une défectuosité de celui-ci.

Elis., 29 juin 1962.

14

## U

### USURPATION DE FONCTIONS PUBLIQUES

La simple allégation mensongère de la qualité de « commissaire de justice » terme laissant croire à la qualité de fonctionnaire public, suffit pour constituer l'infraction prévue et punie par l'article 103 du code pénal, II.

Police Kolwezi 1 mars 1962.

Avec note E. L.

80

## V

### VOL

*v. Homicide.*

Lorsque l'escalade a été réalisée par les auteurs d'une tentative de vol non pour entrer mais pour sortir des lieux du vol, celle-ci ne peut être retenue comme circonstance aggravante de l'infraction.

Le fait d'enlever les biens à voler du lieu où ils étaient placés et de les transporter par delà un mur dans un camion qui devait les transporter en dehors du lieu du vol, ne constitue pas l'infraction de vol consommée mais celle de tentative.

En cas d'infraction de tentative de vol, la confiscation spéciale du véhicule mis à la disposition des auteurs matériels de la tentative par un coauteur, ne peut être prononcée, vu que le véhicule n'a pu servir à commettre une infraction qui ne fut pas consommée.

Dist. Jadotv., 28 septembre 1961.

72

Revu en Appel, 17 août 1962.

75

Avec note E. Lamy.

Est constitutif de vol qualifié avec fausses clés, le fait pour un ancien travailleur licencié, qui a gardé par devers lui une clé d'un bureau de la société qui l'a employé, d'utiliser celle-ci pour pénétrer ensuite dans ce local et y soustraire une machine de bureau.

Dist. Ht Lomani, 5 octobre 1961.

191

L'ouverture d'une caisse quelconque pour en voler le contenu, constitue la circonstance aggravante légale de l'effraction si le voleur a du, pour commettre l'infraction, utiliser des outils divers.

L'individu qui après avoir fracturé une caisse et emporté partiellement son contenu, est revenu quelques jours plus tard en vue de voler le restant, a commis un nouveau vol qualifié; les deux infractions participent à une intention délictueuse unique, punissable d'une seule peine.

Police Kolwezi, 19 février 1963.

23

## TABLE CHRONOLOGIQUE

<b>ANNEE</b>		<b>1950</b>					
Mars	7	Appel Elis.	44	février	9	1e inst. Léo.	124
				juin	14	1e Inst. Elis.	185
		<b>1955</b>			17	Appel Elis.	48
mars	8	Appel Elis.	93	juillet	23	1e Inst. Elis.	62
septembre	13	Appel Elis.	93	août	29	Appel Elis.	11
		<b>1956</b>		septembre	28	Distr. Jadot.	75
février	12	Appel Elis.	94	octobre	5	Distr. Ht Lom.	191
mai	29	Dist. Elis.	184		20	Police Kolwezi	77
novembre	3	1e Inst. Elis.	121		30	Police Elis.	78
décembre	11	1e Inst. Elis.	184	novembre	28	Appel Elis.	48
	14	» » »	122		28	Appel Elis.	49
	18	Appel Elis.	96	décembre	5	» »	50
		<b>1957</b>			12	» »	54
avril	3	1e Inst. Elis.	124		20	» »	60
		<b>1958</b>				<b>1962</b>	
mars	18	Appel Elis.	98	janvier	2	Appel Elis.	61
novembre	25	» »	103		16	» »	61
		<b>1959</b>			23	» »	12
septembre	4	Appel Elis.	103	février	15	1e Inst. Elis.	188
		<b>1960</b>		mars	1	Police Kolwezi	80
mars	26	Appel Elis.	46	mai	5	Appel Elis.	113
	29	» »	105		10	1e Inst. Elis.	65
avril	12	1e Inst. Elis.	166		10	1e Inst. Elis.	63
mai	7	» »	106	juin	21	1e Inst. Elis.	66
	21	» »	47		24	Appel Elis.	14
juin	28	» »	107	juillet	5	1e Inst. Elis.	67
octobre	25	» »	8		7	Appel Elis.	117
novembre	22	» »	109		17	» »	118
	26	» »	111	août	8	1e Inst. Elis.	69
décembre	6	» »	166		18	Appel Elis.	16
	10	» »	112		18	Appel Elis.	171
	13	» »	9	septembre	28	Distr. Kolwezi	193
	27	» »	10	décembre	4	» »	17
	30	Distr. Jadot.	71			<b>1963</b>	
		<b>1961</b>		janvier	15	Appel Elis.	20
janvier	18	1e Inst. Léo.	124	février	19	Police Kolwezi	23
				mars	8	Distr. Elis.	21
					13	Police Kolwezi	24
				mai	25	Appel Elis.	120
				septembre	7	» »	172
					14	» »	175

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 1re 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
<i>Président</i> :	Mr R. de FRAIPONT	Mr E. LAMY
<i>Vice-Président</i> :	Mr E. LAMY	
<i>Secrétaire Général</i> :		
<i>Secrétaire</i> :	Mr FALMAGNE	Mr FALMAGNE.
<i>Membres</i> :	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 indépendance scientifique. Les opinions émises dans les publications de la Société n'engagent que leurs auteurs.

# Editions de la Société d'Etudes Juridiques du Katanga

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

Sont encore disponibles les volumes reliés des années 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.

*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 Beauafort et L. Van Hoo brochés, 40 frs.

*Les diverses sortes de cheptels dans le droit coutumier des pasteurs du Kivu*, par A. Moeller, 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. De-vaux, 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 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 siège d'Elisabethville.

IMPRIMERIE DE  
L'ECOLE TECHNIQUE  
LA KAFUBU  
ELISABETHVILLE

31-7-1964