LA BELGIQUE JUDICIAIRE

LA
BELGIQUE JUDICIAIRE

Gazette des Tribunaux belges et étrangers

PUBLIÉE SOUS LA DIRECTION DE

MM. L. SOENENS et F. WALEFFE, Conseillers à la Cour de cassation, RÉDACTEURS EN CHEF,

ET DE

BRUXELLES

MM. L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université;
René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND

MM. E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel;
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE

MM. G. DALLEMAGNE, Avocat général près la Cour d'appel;
Louis TART, Avocat à la Cour d'appel,

AVEC LE CONCOURS ET LA COLLABORATION DE

MM. CLERBAUT, président de la Fédération des Avoués de Belgique;
DABIN, professeur à l'Université de Louvain;
DESCAMPS, juge de paix honoraire, président de l'Union des Juges de paix;
Baron GENDEBIEN, conseiller honoraire à la Cour de cassation;
Baron GILSON de ROUVREUX, président du Tribunal de première instance de Bruxelles;
GODDYN, premier président de la Cour de cassation;
GODENIR, conseiller honoraire à la Cour d'appel de Bruxelles;
MM. LEVY MORELLE, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;
MORELLE, président à la Cour d'appel de Bruxelles;
PEPIN, avocat général près la Cour d'appel de Liége;
PIRET, référendaire adjoint au Tribunal de commerce de Bruxelles;
SIMONT, avocat à la Cour de cassation;
Vicomte van ISEGHEM, premier président honoraire de la Cour de cassation;
VAN RYN, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Collaborateurs pour la documentation juridique :

Anglaise et Allemande : M. Richard WOLFF-KARELSEN, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;
Italienne : M. Marcel BALOT, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

NONANTE-DEUXIÈME ANNÉE

BRUXELLES
ÉTABLISSEMENTS ÉMILE BRUYLANT
SOCIÉTÉ ANONYME D'ÉDITIONS JURIDIQUES ET SCIENTIFIQUES
67, RUE DE LA RÉGENCE, 67

1934

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
Étranger . . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES — *DIRECTEURS :* L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

La BELGIQUE JUDICIAIRE, en ces cinquante dernières années, a eu, certes, des Directeurs différents qui furent les continuateurs d'un passé plus lointain ; mais elle n'a connu, durant cette longue période, qu'un administrateur unique, et c'est en reconnaissance d'inappréciables services comme tel, que M. Somercoren vient d'être promu, par le Roi, Chevalier de l'Ordre de Léopold.

Tous ceux qui ont été amenés à prendre contact avec notre Recueil applaudiront à cette distinction méritée, car ils ont pu apprécier la courtoisie et la compétence de celui qui n'a cessé d'être, et restera certainement, si nos meilleurs vœux se réalisent, la cheville ouvrière d'un des plus anciens périodiques judiciaires du Pays.

LA RÉDACTION.

SOMMAIRE

Regards sur le passé et coup d'œil sur l'avenir, par le Baron MEYERS.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Motifs des jugements et arrêts.** — Réponse aux conclusions du prévenu. — Prescription. — Matière répressive. — Pourvoi de la partie civile. — Suspension de l'action publique. — II. **Pourvoi en cassation.** — Partie civile. — Absence d'indication de moyens. — Recevabilité. (Cass., 2e ch., 29 mai 1933, avec note d'observations.)

I. **Faillite.** — Action des curateurs. — Condition de recevabilité. — II. **Société anonyme.** — Nom d'un administrateur introduit dans la raison sociale. — Effets. — III. **Société anonyme.** — Perte de plus de la moitié du capital social. — Devoirs des administrateurs. (Bruxelles, 7e ch., 23 juin 1933.)

Droit international privé. — Communauté conjugale. — Droit commun anglais. — Immeuble sis en Belgique. (Furnes, civ., 11 juillet 1933, avec avis de M. VANDEN BOOGAERDE, procureur du roi.)

Contre la justice chère, par I. GILON.

BIBLIOGRAPHIE.

Percerou, A. — Lois actuelles et projets récents en matière de sociétés par actions.
Journez, A. — La loi sur les baux commerciaux.
Pavard, F. — Les baux commerciaux.
Société des Nations. — L'imposition des entreprises étrangères et nationales.
Hamaide, R. — Commentaire juridique et pratique sur le contrat d'entreprise

REGARDS SUR LE PASSÉ ET COUP D'ŒIL SUR L'AVENIR (*).

MESSIEURS,

Il y a quelques mois, j'étais à la recherche de ce sujet voulu par le décret du 6 juillet 1810, « convenable à la circonstance », dont je devais, pour une dernière fois, vous entretenir à l'audience de rentrée.

Cette poursuite obsédante finissait par me rendre anxieux, quand un jour, feuilletant la *Pasicrisie* de 1882, je tombai sur le discours du Procureur général Faider de notre Cour de cassation : *La Vieillesse du Magistrat,* et je lus les lignes suivantes :

« L'usage, les consolations de la vieillesse n'ont-ils pas été indiqués avec la plus admirable sagesse par des hommes comme Cicéron, Sénèque, Montaigne, Franklin?... Mais le Magistrat dans sa retraite, ne s'en tiendra pas à cette théorie un peu vague. Il contemplera par de nouvelles vues d'ensemble, soit les vices, soit les progrès de la législation qu'il a étudiée dans ses principes et dans ses applications, il repassera les annales de la jurisprudence qu'il a contribué à fonder... »

A ce moment, mon souci s'évanouit.

Pourquoi ne commencerais-je pas dès aujourd'hui, et en votre présence, cette méditation sur le passé, auquel je pourrai bientôt me consacrer exclusivement? Arrivé presque au terme de mon voyage, la pensée vient naturellement de jeter en arrière quelques regards rapides sur le terrain parcouru et sur les paysages qui s'étagent dans ce domaine des lois, dont une partie s'enfonce déjà dans le lointain quelque peu embrumé d'un souvenir que je cherche à raviver.

Le code de mon aïeul avait les dimensions d'un livre de prières. Celui que je maniai comme étudiant en 1882 et même plus tard comme avocat ou jeune magistrat, était encore de petit format. Il n'entrait cependant déjà plus facilement dans la poche d'une robe. Je le compare à nos codes d'aujourd'hui et rien qu'à regarder ces témoins des transformations juridiques d'un demi-siècle, je comprends les paroles d'un magistrat français de la Cour de Grenoble (1) : « Aux six mille articles de nos neuf codes, aux quatre cents volumes du *Bulletin des Lois,* complétés par l'immense collection du *Journal officiel* (2) ; à ces textes sacrés qui chaque jour s'ajoutent, se complètent, se modifient ou s'allongent, il faut joindre la jurisprudence qui les interprète — pas toujours en sens unique — les ouvrages

(*) Discours prononcé par M. le Baron MEYERS, Procureur général, à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'appel de Liége, du 15 septembre 1933.

(1) *Essai sur la servitude judiciaire.* Discours prononcé par M. MARTHA, conseiller à la Cour d'appel de Grenoble, le 3 octobre 1932.

(2) Chez nous il y a moins de volumes. Notre *Pasinomie* compte 130 et quelques volumes.

de doctrine qui les commentent — sans être invariablement d'accord — les travaux parlementaires qui les éclairent — d'un jour parfois douteux.

» On dit : le monument de nos lois. Pâle et insuffisant symbole. Pour bien définir notre système législatif, il conviendrait d'emprunter à la géologie son langage. »

L'ensemble de nos lois forme comme une chaîne de montagnes, toujours en travail, poussant sans cesse de nouveaux sommets au-dessus des couches et des stratifications englouties, érigeant des pics qui dressent leur tête sur les roches primitives effondrées par places, çà et là encore en partie debout, du Droit romain et du Droit coutumier, toujours en marche avec ses glaciers et ses avalanches, ses soulèvements et ses éboulements, présentant des plis et des replis dans l'enchevêtrement desquels il est difficile de retrouver la bonne voie.

Du haut de ce promontoire un peu aride qu'est la vieillesse, en attendant la chute qui, selon mes espérances, sera aussi une ascension, je plonge mon regard sur la haute mer du passé.

D'abord une réflexion, souvenir classique : *Plurimæ leges, pessima respublica?*

Est-elle vraie cette maxime?

Oui, lorsque les lois prennent leur source dans la nécessité de refréner la fréquence de certains abus et excès, qui ne se succédaient pas autrefois selon le rythme accéléré. Exemple : les mesures pénales qu'on a dû prendre contre les parents qui cherchent à échapper à leur devoir d'alimentation envers leurs enfants, ou les lois qui répriment le trafic des stupéfiants, et encore celles qui tendent à renforcer les sanctions contre l'immoralité. Et alors vient malheureusement à l'esprit le second adage : *Quid leges sine moribus?*

Non, si les lois nouvelles sont, comme il arrive souvent, imposées par des progrès ou des inventions nouvelles heureuses en soi. Plus la civilisation s'affine, plus se créent pour l'homme les possibilités d'action et plus la réglementation de son activité se fait touffue.

Il y a énormément de lois et on en fabrique tous les jours. Or, la confection d'une bonne loi est chose malaisée.

L'éminent chef du parquet de notre Cour de cassation, dont la pensée s'habille de tant d'originalité et de force pénétrante, disait, il y a quelques années : « Les textes légaux sont rarement tout à fait clairs, parce qu'il est très difficile de rédiger clairement un texte de loi. Il faut d'abord que son rédacteur sache ce qu'il veut dire, qu'il en ait une idée parfaitement claire; il faut ensuite que cette idée, il la traduise en mots clairs, eux aussi; à cet effet, il doit éviter toute expression qui, ayant deux sens, pourra être interprétée de façon différente. Ayant réuni les deux premières conditions, il doit encore remplir une troisième, peut-être la plus difficile à réaliser. Il doit mettre le texte nouveau en rapport avec toute la législation dans laquelle la nouvelle loi s'insère, il doit vérifier les réactions réciproques du texte nouveau sur les textes déjà existants, et apprécier quelle portée ces textes anciens donnent aux mots employés pour exprimer la disposition légale nouvelle » (3).

Le métier de législateur est donc extrêmement difficile.

Si le descendant du Persan de Montesquieu, entreprenait, lui aussi, un voyage d'étude en Europe, à le supposer non blasé sur le côté paradoxal des choses, il relèverait certainement dans ses notes la singulière contradiction qu'on constate chez la plupart des peuples ultra-civilisés. On y exige, de la part du chirurgien, force années d'études et diplômes avant de lui permettre la pratique. Mais on ne demande ni capacité, ni préparation à ceux qui doivent tenter sur le corps social les opérations dangereuses de l'ablation ou de la greffe des lois.

On lui dirait peut-être que les législateurs sont très nombreux et qu'il se rencontre toujours parmi eux une belle proportion de personnes savantes et averties. Il se rappellerait alors avoir lu dans la lettre CIX de son ancêtre, datée de Paris le 23 de la lune an 1717 : « Il semble, mon cher, que les têtes des plus grands hommes s'étrécissent lorsqu'elles sont assemblées, et que là où il y a plus de sages, il y a aussi moins de sagesse. » Boutade qu'il faut ramener aux bornes de l'exactitude. Les sages qui font partie d'une assemblée nombreuse conservent sans doute leur sagesse, mais celle-ci est parfois submergée, noyée au milieu des passions qui agitent les autres. On n'écoute pas les avis sensés donnés avec modération dans le but de persuader par des raisons, et l'on suit inconsciemment ceux qui parlent avec exaltation faisant appel au sentiment.

Le criminaliste Tarde exprimait la même pensée que Montesquieu dans son célèbre rapport sur le crime des foules. Il écrivait : « Jamais cet esprit collectif qu'on appelle un parlement ou un congrès, n'égale en fonctionnement rapide et sûr, en profondeur et amplitude de délibérations, en génialité d'intuition ou de décision, l'esprit du plus médiocre de ses membres. De là le proverbe : *Senatores boni viri. Senatus autem mala bestia* » (4).

Cela d'ailleurs ne l'empêchait pas de fréquenter les congrès de droit pénal et d'y présenter des rapports, ce qui démontrait qu'à ses yeux, les manifestations de l'esprit collectif n'étaient pas dépourvues d'utilité. Il ne faut donc pas trop généraliser, et simplement en retenir que les assemblées nombreuses sont sujettes à des entraînements et à des impulsions peu compatibles avec une bonne confection des lois.

Napoléon l'avait compris, car il ne confia qu'à un petit nombre de jurisconsultes très compétents la mission de rédiger ses codes.

J'étais à peine né à la vie judiciaire que j'eus, dans l'arrondissement où je remplissais les fonctions de substitut, à compter avec une loi qui bouleversa les habitudes et les traditions du Tribunal. J'ai encore vécu deux mois sous le régime de la loi du 17 août 1873, réglant l'emploi des langues devant les juridictions répressives. Cette loi consacrait pour les régions flamandes du pays le principe de l'emploi du français pour la procédure et les débats, sauf lorsque le prévenu demandait qu'il fût fait usage de la langue flamande. Peu de prévenus usaient de cette faculté. La loi du 5 mai 1889 s'inspira d'un autre principe. Dans la partie flamande du royaume, la procédure dut désormais avoir lieu en flamand, sauf quand le prévenu demandait l'emploi du français. Toutefois, l'avocat pouvait, quelle que fût la langue de la procédure, plaider en français, si le prévenu en exprimait le désir. On vit pendant nombre d'années les avocats, pénétrés de l'idée que l'obligation de se servir du flamand constituait une cause d'infériorité pour le ministère public et pour la partie civile, user du français dans leurs plaidoiries, en laissant leurs honorables adversaires du parquet ou leurs très chers confrères se débattre péniblement dans un parler qui ne leur était pas des plus familiers. Ce ne fut que l'affaire d'un temps. Les officiers du Ministère public et les membres du Barreau se formèrent tout doucement au maniement du flamand dans une mesure suffisante pour s'en servir avec facilité et clarté — ne parlons pas d'élégance.

Depuis, nous avons eu d'autres lois ayant le même objet, mais elles n'ont pas la portée et l'effet de la loi de 1889, ne visant d'ailleurs qu'à compléter ou à étendre celle-ci.

Je dois reconnaître que la qualité du flamand que l'on parle devant les tribunaux s'améliore. On est cependant encore très loin de la perfection. Néanmoins, on peut se demander si, d'avoir imposé le flamand à une notable partie des juristes belges pour la pratique publique du droit, n'est pas de nature à nuire finalement à l'étude de celui-ci.

L'éducation et la formation du juriste belge profitent largement de l'influence de la doctrine et de la jurisprudence françaises. La culture juridique nous venant des Pays-Bas n'aura pas la même autorité, d'autant plus que la législation néerlandaise s'écarte plus de la nôtre que celle de la France.

La terminologie juridique flamande est encore en formation. Et les mots, sans lesquels les idées ne se conçoivent pas, ont une grande importance en droit. C'est ce que faisait ressortir dans son deuxième numéro du 25 octobre 1931, le *Rechtskundig Weekblad*. Après avoir fait observer que, jusqu'à présent, les magistrats et les avocats, lorsqu'ils emploient le néerlandais, sont hésitants et peu sûrs, et avoir affirmé que le vocabulaire juridique flamand doit être amélioré et affiné, il ajoutait : « Quelle que soit notre conviction au sujet de la nécessité d'unité qui devrait exister entre notre culture et celle de la Néerlande, néanmoins la terminologie et le style de la jurisprudence néerlandaise sont si particuliers que, pour le pays flamand, il existe à cet égard un véritable problème non résolu jusqu'à présent, qui mérite notre attention et qui devra être discuté et approfondi dans notre revue ».

Nous avons, au demeurant, l'impression que les juristes flamands se sont trop abandonnés à l'influence d'une réaction contre le français, et qu'ils ont été ainsi amenés à tenter de proscrire tout ce qui rappelle le mot français, qui, lui-même, est souvent d'origine latine et procède du droit romain.

Nos voisins du Nord paraissent avoir été mieux inspirés en adoptant tout simplement nombre d'expressions des Codes français, qui avaient acquis chez eux droit de cité avec leur signification traditionnelle. Ils ont ainsi échappé à des discussions sans issue et gagné en précision et en clarté.

Mais abandonnons la question du flamand, qui malheureusement reste toujours ouverte, en nous permettant en-

(3) Conclusions de M. Leclercq, alors premier avocat général près la Cour de cassation (*Pas.*, 1925, I, 135).

(4) *Le Crime des Foules.* Rapport présenté par M. Tarde au troisième Congrès d'anthropologie criminelle, tenu à Bruxelles en 1892.

core une dernière réflexion à son sujet. Les gens qui ont un procès en matière civile ou commerciale, sont assez indifférents au point de savoir dans quelle langue ils ont été défendus, souvent en leur absence. Ils désirent avant tout une bonne défense de leurs intérêts et un jugement équitable et intelligent. Ne se sentiraient-ils pas victimes, avec raison, si on les empêchait de se servir d'un avocat qui connaît bien le droit, mais qui ne sait que le français, pour les obliger à prendre un défenseur qui sait le flamand, mais qui ne connaît pas bien le droit? Il est à remarquer qu'il y a des spécialistes au Barreau pour telle ou telle matière juridique, et que, dans un petit pays comme le nôtre, le choix est assez limité lorsqu'il s'agit de contestations portant sur certaines lois, dont l'étude approfondie constitue comme un domaine réservé à quelques rares initiés. Si l'on va chercher à Anvers les praticiens du droit maritime, n'est-il pas naturel de s'adresser à Liége ou au Hainaut pour trouver les compétences en droit minier? Y a-t-il beaucoup d'avocats qui sont à l'aise quand ils ont à plaider une question de brevets d'invention?

J'ai assisté aux premières applications de la loi sur la libération et la condamnation conditionnelles. Elle troubla quelque peu les habitudes des vieux magistrats, qui ne comprenaient pas un jugement restant en l'air, et une peine qui finissait avant l'arrivée de son terme. Elle fut pendant tout un temps très mal appliquée.

La condamnation conditionnelle devenant la règle, c'est un « *bon* » pour un délit, comme le disait M. le vicomte Terlinden à la Cour de Bruxelles, dans son discours de rentrée du 1er octobre 1901 (5). La libération conditionnelle survenant presque automatiquement, dès que le détenu a subi la partie de la peine avant laquelle elle ne peut être admise, c'est l'affaiblissement systématique de la répression. La loi du 31 mai 1888 est excellente si le juge et si l'administration en usent avec discernement et avec discrétion.

L'Administration : Quand je suis entré dans la magistrature, il y avait le ministère public requérant la peine, le juge prononçant conformément à la loi et puis intervenait encore le ministère public pour exécuter le jugement. L'exécution de la peine était au début en complet accord avec la décision du juge. Dix années de réclusion, deux ans de prison, c'était la réclusion pendant 10 ans, l'emprisonnement pendant deux ans. Cependant, il y avait déjà des exceptions. La détention en cellule étant considérée comme plus pénible que l'emprisonnement en commun, une loi du 4 mars 1870 accorda aux condamnés une réduction progressive, selon la durée de la peine, allant de 3/12 pour la première année jusqu'à 9/12 pour les 17e, 18e, 19e et 20e années. Cette loi fut abrogée le 1er mai 1913.

Il y avait une seconde exception résultant du droit de grâce. Mais la grâce intervenait moins souvent que de nos jours. Je me borne à constater, sans rechercher les causes qui sont multiples.

Sous l'influence des nouvelles théories pénales, l'administration a été, depuis une quarantaine d'années, investie progressivement d'une véritable mission de réduire la durée des mesures prises contre les délinquants et d'y mettre fin. Le Roi tenait, à cet égard, ses pouvoirs de la Constitution. L'Administration tient les siens de diverses lois qui peuvent avoir aussi pour effet, si leur application est mal comprise, d'affaiblir la répression au détriment de l'ordre social.

Le code pénal de 1810 et même le nôtre de 1867, s'attachaient strictement aux deux règles suivantes : « Nulle peine ne peut être établie et appliquée qu'en vertu de la loi », garantie de premier ordre aussi bien contre l'arbitraire du juge que contre les empiétements du pouvoir exécutif; et cette seconde règle, que, s'il faut laisser quelque latitude au juge, il importe cependant de fixer son appréciation dans les limites d'un maximum et d'un minimum. Réalisant ce système, le code pénal apparaît en véritable catalogue où chaque infraction figure avec l'indication du prix que le coupable payera pour la transgression. Le jugement ne peut aller ni au-dessus de l'estimation la plus forte, ni au-dessous de la plus basse, sauf récidive ou circonstances atténuantes.

Des voix s'élevèrent bientôt contre cette rigidité de la sanction, pour s'efforcer de montrer l'erreur des criminalistes qui avaient restreint le pouvoir du juge en le resserrant dans des bornes trop étroites (6). Il fallait, disait-on, considérer moins exclusivement l'infraction en elle-même et tenir compte davantage des circonstances qui l'avaient amenée, et en particulier de celles qui avaient dans le passé, notamment par atavisme, influencé l'homme dans le sens du crime. *L'Uomo delinquente* devint un objet d'études pour le pénaliste, et les législateurs de tous les pays se préoccupèrent de permettre de graduer davantage les peines, ou de disposer les mesures selon les renseignements obtenus par le juge au sujet des tares congénitales ou morbides du prévenu. Quelques esprits absolus en vinrent même à regarder tous les délinquants comme des malades irrésistiblement inclinés vers le crime, partant irresponsables, mais néanmoins dangereux, contre lesquels s'imposaient des mesures de préservation sociale. Dans ce système extrémiste, plus de place pour la réparation, pour l'expiation par la peine, rien que des infirmes moraux à soigner et à séparer de ceux auxquels ils pourraient nuire. Mais, peu à peu, on revint à des idées plus raisonnables. Sans rejeter l'idée de responsabilité qui est dans le cœur de l'homme, sans rompre avec la pensée de l'expiation qui répond aux sentiments intimes, en même temps qu'aux aspirations religieuses de toute l'humanité, on s'attacha davantage à la notion du danger que le criminel fait courir à ses semblables, et l'on attribua à la peine principalement un caractère de préservation. C'était admettre qu'il n'y avait pas lieu de la prolonger longtemps inutilement, lorsque le danger était écarté.

Sous l'impulsion de ces théories, furent élaborées des lois qui permirent d'accorder des surséances à l'exécution de la peine, ou même des libérations y mettant fin, de prendre des mesures pour prévenir un nouveau délit, d'agir avec une rigueur pour ainsi dire sans limites contre les récidivistes, ou même simplement pour mettre un terme à certaines situations compromettant gravement l'ordre public, telles que la mendicité, le vagabondage et certaines formes d'excitation à la débauche, enfin d'ordonner des internements d'une durée indéterminée, qui ne cesseraient que lorsqu'on serait en droit de présumer que le délinquant amendé est incapable de commettre de nouveaux délits.

Si l'on avait confié au juge seul la mission de réaliser ces nouveaux procédés pour assurer la sûreté de la société, on aurait constitué la magistrature maîtresse souveraine et absolue de la liberté des citoyens. On voulut contre-balancer le pouvoir du juge par l'action d'un autre pouvoir. De là l'intervention fréquente et opérante de l'administration.

La loi sur la condamnation et la libération conditionnelles fut une des premières manifestations législatives de ces tendances.

Le juge se voit attribuer le droit de faire obstacle à l'exécution d'une condamnation qu'il a lui-même prononcée. Et l'administration se voit autorisée à suspendre l'exécution d'une peine, et même d'y mettre fin définitivement, si le condamné libéré révèle un réel amendement et se conduit bien pendant un certain temps.

Survint ensuite une loi encore plus significative à cet égard : la loi du 27 novembre 1891 pour la répression du vagabondage et de la mendicité.

Le législateur du 6 mars 1866 avait conservé au vagabondage et à la mendicité, de même que le code pénal de 1810, le caractère d'un délit. Le code pénal de 1810 donnait au juge la mission de punir d'une peine d'emprisonnement le vagabond qui, sa peine expirée, restait à la disposition du gouvernement tant que celui-ci jugeait devoir le retenir (7).

La loi de 1866 rendit le juge de paix compétent en cette matière, et le chargea de prononcer une peine d'emprisonnement et de fixer la durée de la mise à la disposition du gouvernement : quinze jours au moins et trois mois au plus, ou même six mois en cas de récidive.

La loi du 27 novembre 1891 enleva au vagabondage simple son caractère délictueux (8). Elle permit au juge de paix de mettre les vagabonds, les mendiants et les souteneurs de filles publiques à la disposition du gouvernement pendant deux ans au moins et sept ans au plus. Mais cette loi reconnut au Ministre de la Justice le pouvoir de libérer les individus enfermés dans un dépôt de mendicité, lorsqu'il jugerait inutile de prolonger l'internement jusqu'au terme fixé par le juge. Il est à remarquer que la loi a témoigné une bien grande confiance au juge de paix, juge unique, qui, sur les réquisitions d'un bourgmestre ou d'un commissaire de police, a la faculté de décider, sans possibilité d'appel, si un individu doit être regardé comme vagabond, privé de sa liberté et envoyé dans un dépôt de mendicité ou dans une maison de refuge. Il est même assez peu com-

---

(5) *Un siècle de droit pénal.* — Discours de rentrée de la Cour de Bruxelles, du 1er octobre 1901, p. 53 à 56.

(6) Dans son discours de 1766, qu'il prononça à l'audience de rentrée du Parlement de Grenoble, l'avocat général SERVAN, s'élevant contre l'arbitraire des peines, disait : « Les lois criminelles doivent offrir aux magistrats un tableau si exact des délits et de leurs châtiments, qu'ils n'aient plus qu'à choisir sans peine et sans incertitude, à mesure que les maux de la société se présentent, le remède indiqué par la loi. » Le 1er octobre 1919, M. le procureur général CALLIER, dans son discours de rentrée, préconisait l'abolition du minimum de la peine. (*La crise de la Magistrature*, p. 10.)

(7) Articles 269 et suivants du code pénal des 22-24 février 1810.

(8) Le vagabondage qualifié, c'est-à-dire accompagné de circonstances aggravantes, est encore un délit punissable par le tribunal correctionnel. (Code pénal, art. 342 et s.)

préhensible que le même législateur, quand il s'agissait de chambres du conseil, qui étaient alors composées de trois juges avec un procureur du Roi, et dont les décisions sont soumises aux chambres des mises en accusation sur appel, ait multiplié les garanties pour protéger la liberté du citoyen. La loi sur la détention préventive comprend, en effet, vingt-six articles pour garantir les citoyens contre le maintien d'une arrestation qui ne doit durer que quelques jours. Vis-à-vis du juge de paix, rien de pareil!

Il est vrai qu'on ne considère pas la mise à la disposition du gouvernement comme une peine (9). Mais cette mesure administrative qui déclare quelqu'un vagabond, n'en est pas moins une flétrissure pour celui qui en est l'objet, et tout internement constitue une privation de la liberté.

La notion de la mesure administrative qui s'était déjà introduite timidement dans les tribunaux sous les auspices de la loi de 1866 (10), tend à envahir peu à peu notre droit pénal, en se substituant au concept de la peine. Désormais, les juges n'auront plus, dans nombre de cas, que la faculté de décider quels sont ceux auxquels doit être appliqué le régime punitif ou préservatif, comme on veut l'appeler, et ce sera souvent l'administration, sous une forme ou l'autre, qui décrètera combien de temps le régime devra être suivi.

Voici, en effet, plusieurs catégories de délinquants qui échappent à la peine, mais pour être soumis à ce qu'on appelle les mesures administratives.

L'auteur de la loi du 27 novembre 1891 sur la répression du vagabondage et de la mendicité, y avait malicieusement glissé un article qui n'avait que des rapports assez vagues avec le but de la loi, et qui, en dépit de son importance, n'attira que très peu l'attention de ceux qui la votèrent. L'article 25 ne fut pas discuté au Parlement, il passa presque inaperçu au milieu de quarante autres dispositions, et ce n'est que plus tard qu'à ses résultats, on constata son importance.

Cet article 25 soustrayait complètement les mineurs âgés de moins de 16 ans à l'action du code pénal, lorsqu'ils commettaient une contravention. Désormais, aucune peine de police ne leur était applicable, mais le juge de paix pouvait les mettre à la disposition du gouvernement. Cette dernière sanction était trop grave pour être fréquemment appliquée. C'était l'impunité en règle générale. Si les législateurs n'avaient pas compris la portée de l'article 25, ceux qui aiment à récolter sans semer, apprécièrent de suite les ressources qu'il leur offrait. Aussi, bientôt vit-on se multiplier les maraudages commis par les enfants à l'instigation des parents. L'enfant échappait à toute répression et les parents aussi, car il n'y a pas de coopération à la contravention par abus d'autorité, pas non plus de complicité (art. 66 et 67 du code pénal). Une loi de 1897 s'efforça de rendre facile et efficace l'action en responsabilité contre les parents, et permit même de punir les père et mère coauteurs de la contravention, en cas d'abus d'autorité ou de recel.

L'article 25 n'était qu'un acheminement vers une réforme plus radicale. En effet, actuellement, quelle que soit l'infraction commise, le délinquant âgé de moins de 16 ans n'est plus passible d'aucune peine. Et voyez donc le changement dans les idées. En 1833, le *Journal de Liége* relatait la condamnation de cinq enfants de 12 à 13 ans, dont l'aîné avait encouru 5 années de réclusion et les quatre autres vingt mois de détention dans une maison de correction. Ils avaient brisé une vitre à la boutique du sieur Ledent de cette ville, et avaient volé une douzaine de bonnets de coton. J'ai encore plaidé devant la Cour de Liége pour un enfant de 9 ans, poursuivi pour blessures par imprudence. Il avait blessé en jouant une petite fille, en lui poussant par mégarde une baguette dans la joue; après avoir été condamné en 1re instance, il fut acquitté par la Cour. Un enfant de 10 ans poursuivi également pour blessures involontaires, ne bénéficia pas de la même indulgence. Un arrêt de la Cour de Liége, du 12 juin 1886, le condamna à vingt-cinq francs d'amende. J'ai relevé trois arrêts acquittant, du chef de vol, des enfants de 12 et 13 ans (3 décembre 1884, 3 décembre 1885 et 23 mars 1887), dont deux avaient été condamnés en 1re instance, l'un d'entre eux à un mois d'emprisonnement.

L'article 25 fut abrogé par la loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance.

Cette dernière loi édicte nombre de mesures administratives destinées, les unes à préserver ou à rééduquer les enfants moralement abandonnés, les autres à remplacer les peines qu'on ne peut plus leur infliger, lorsqu'ils se rendent coupables de crimes, de délits ou de contraventions.

Tout d'abord, lorsque le tribunal déclare les parents déchus de la puissance paternelle, il place les enfants, désigne la personne qui remplacera le père ou la mère, ou confie les enfants à une institution publique ou privée.

Lorsqu'un mineur de moins de 18 ans mendie ou vagabonde, lorsqu'il commet un acte délictueux, ou même s'il donne par son inconduite ou son indiscipline de graves sujets de mécontentement à ses parents, le juge des enfants ou le tribunal peut le mettre jusqu'à sa majorité à la disposition du gouvernement (11).

Avant seize ans accomplis, l'infraction commise par un mineur n'est passible d'aucune des peines prévues par le code pénal. Mais le juge des enfants a le pouvoir de l'enlever à ses parents, de le confier à la garde d'autres personnes ou à une institution de charité et d'enseignement, et encore de le mettre à la disposition du gouvernement jusqu'à sa majorité.

Le juge des enfants, création de la loi de 1912, a des pouvoirs extrêmement étendus. C'est aussi un juge unique, et le législateur l'a revêtu d'une véritable omnipotence, sauf appel à un juge unique comme lui.

Si le mineur âgé de moins de seize ans a commis un crime punissable de la peine de mort ou des travaux forcés, le juge pourra prolonger la mise à la disposition du gouvernement au delà de la majorité de l'enfant pour un terme de vingt ans. Celui-ci pourra être privé de sa liberté, en vertu de la sentence de ce juge unique, jusqu'à ce qu'il ait atteint quarante et un ans, et il importe de remarquer qu'aucune autorité, si ce n'est le juge lui-même, ne peut intervenir pour mettre un terme à l'internement décrété (12). La décision du juge des enfants est, il est vrai, soumise à l'appel devant le juge d'appel des enfants, autre juge unique.

M. le procureur général Leclercq s'est livré, il y a quelques années, à une critique très serrée et très suggestive de ce pouvoir exorbitant reconnu au juge des enfants. Il fait remarquer, en premier lieu, que le juge auquel on donne ce droit d'enlever les enfants à leurs père et mère, de substituer une éducation de son choix à celle qui leur était départie par leur famille, de les interner jusqu'à 21 ans ordinairement et extraordinairement jusqu'à 41 ans, n'est pas tout à fait inamovible, puisque, bien que choisi parmi les magistrats inamovibles, il n'est désigné par le Roi comme juge des enfants que pour trois ans. Il n'est donc pas, à ce titre, tout à fait indépendant du pouvoir exécutif. « Le juge des enfants, dit M. Leclercq, est à la merci du pouvoir, puisque, au bout de trois ans, il doit être renommé, faute de quoi il perd sa qualité et son traitement. Il serait plus conforme à la lettre et à l'esprit de la Constitution, que le juge des enfants soit désigné par le tribunal, la Cour ou par le président » (13).

Ce juge des enfants réunit dans ses mains les pouvoirs judiciaire et administratif. La loi sur la protection de l'enfance a changé le système du code pénal et de la loi de 1891, qui, en cas de mise à la disposition du gouvernement, chargeait l'administration de l'éducation du mineur. « Une des modifications importantes qu'elle a réalisées, dit M. Leclercq, a été de substituer le juge à l'administration dans la mission de veiller à l'éducation du mineur... Mais, outre cette mission administrative, il statue comme juge et lui seul peut parfois le faire sur une série de contestations ayant pour objet des droits civils : droit de l'enfant à la liberté, droit des parents à garder leur enfant, dommages-intérêts réclamés aux personnes civilement responsables de l'enfant » (14).

Nous dirons même qu'ici, le droit du juge des enfants dépasse tout ce qu'on a l'habitude de voir dans l'organisation judiciaire.

En effet, il n'y a pas d'appel de la partie civile contre les décisions du juge des enfants accordant ou refusant des dommages-intérêts. C'est évidemment un oubli du législateur. Et c'est vraisemblablement à cause de cela qu'il y a si rarement des constitutions de partie civile devant le juge des enfants.

N'est-ce pas une anomalie qu'un juge unique puisse, sans recours, être investi du droit de statuer sur la question des dommages-intérêts, quelle que soit leur importance? M. Leclercq a, d'une façon très piquante, dans son discours du 15 septembre 1928, critiqué le pouvoir vraiment extraordinaire accordé au juge des enfants, de mettre un mineur de moins de seize ans à la disposition du gouvernement et de décider du maintien de cette mesure pendant plus de vingt ans (15) :

« Dire, comme on l'a fait, que cette mesure ne constitue

(9) Cassation, 25 juin 1923, *Pas.*, 1923, I, 388.

(10) La mise à la disposition du gouvernement figurait déjà dans le code de 1810, mais elle n'était qu'un effet de la loi survenant après la peine, et l'administration seule en était tout à fait maîtresse. Le gouvernement disposait comme il l'entendait du condamné quand celui-ci avait satisfait à la justice. Il le libérait ou le maintenait à son gré dans un établissement, dépôt ou asile.

(11) Art. 13, 14 et 37 de la loi du 15 mai 1912.

(12) La grâce même ne peut intervenir (*Pand. Belges*, v° *Tribunaux pour enfants*, n° 1206).

(13) *Propos constitutionnels.* — Discours de rentrée de M. Paul Leclercq, Procureur général à la Cour de cassation, du 15 septembre 1928, p. 37.

(14) *Ibid.*, p. 36.

(15) *Ibid.*, p. 38.

pas une peine, est une pure querelle de mots. Ce n'est pas son nom qui donne à la mesure sa qualité de peine, c'est la nature de la mesure qui en fait une peine. Enlever un enfant à ses parents, le priver de sa liberté jusqu'à quarante et un ans, c'est pour les personnes qui parlent le langage ordinaire — et c'est celui dont la Constitution se sert — une peine. Comme le dit un auteur, parce que l'on changera le nom des peines et qu'on aura écrit le nom *asile* sur les portes des prisons, ceux qui y seront internés n'en seront pas moins détenus contre leur volonté ».

M. Leclercq fait aussi remarquer qu'on prive les mineurs de la garantie du jury, ce que l'on explique en disant simplement qu'ils ne commettent jamais de crimes, de délits politiques ou de presse.

Pour bien faire ressortir les inconvénients que peut présenter un tel système, M. Leclercq suppose le cas d'un mineur de moins de seize ans et d'un inculpé d'un âge supérieur, poursuivis pour un même délit politique ou de presse, ou pour un même crime. « Les majeurs de seize ans sont traduits devant le jury (art. 29 de la loi), ils sont acquittés. Le mineur de 16 ans est déféré au juge des enfants qui l'enlève à ses parents, le met à la disposition du gouvernement et le place dans un établissement privé, que le gouvernement du moment favorise. Or, cet enfant est le fils d'un membre influent du parti opposé à celui qui est au pouvoir. Le gouvernement aurait désiré une condamnation et le jury a acquitté. Immédiatement, l'affaire se crée ». L'affaire!... « Les incidents ainsi appelés, dit M. Leclercq, ne se produisent pas au moment où une nouvelle procédure ou une nouvelle institution judiciaire sont inaugurées. Ils éclatent tout à coup, à propos d'une condamnation qu'une juridiction déjà ancienne prononce et que des amis du condamné trouvent injuste... Ils veulent agir sur l'opinion publique... Pour surexciter l'opinion, il suffit de créer la légende de l'erreur judiciaire. Avec insistance, on affirme que le condamné est innocent et on incrimine l'indépendance du juge... Du moment où le public a l'impression que le juge n'était pas indépendant, il admet facilement l'erreur judiciaire » (16).

La loi sur les anormaux amène des réflexions de même nature.

Alors que la loi sur la protection de l'enfance donnait au juge une mission administrative, la loi du 9 avril 1930 enlève au juge une partie de ses attributions, pour la conférer à des institutions administratives. Mais comme la loi du 15 mai 1912, elle n'échappe pas à certaines critiques au point de vue de la Constitution.

C'est ainsi qu'elle donne aux juridictions d'instruction, chambres du conseil et des mises en accusation — à moins qu'il ne s'agisse de crime ou de délit politiques — le droit d'ordonner l'internement immédiat d'un inculpé pendant cinq, dix ou quinze ans.

Pourquoi cette faveur accordée aux délits politiques et de presse? Si c'est pour rendre hommage au principe de l'article 98 de la Constitution, il y a lieu de faire observer que la Constitution établit le jury aussi bien en matière criminelle que pour les délits politiques et de presse.

Pourquoi la loi du 9 avril 1930 introduit-elle une distinction, où la charte fondamentale ne distingue pas? Pourquoi soustrait-on à la connaissance du jury les crimes, et permet-on aux tribunaux de prononcer contre leurs auteurs des mesures d'internement?

La réponse a été qu'il ne s'agit pas ici de peines, mais de mesures de préservation, mesures administratives. Mais s'il ne s'agit pas de peines, l'article 98 de la Constitution ne s'opposait pas non plus à ce que l'on adoptât ce régime pour les délits politiques et de presse.

Le jury est établi, selon la Constitution, en toutes matières criminelles. Or, la loi du 9 avril 1930 permet aux juridictions de prononcer l'internement contre les auteurs des crimes. Et la juridiction d'instruction peut être une chambre du conseil composée d'un seul juge.

Un juge unique au lieu du jury!

Il est vrai que de la décision de ce juge unique, il pourra être appelé à la chambre des mises en accusation.

Voilà bien une violation flagrante de la Constitution, diront certains juristes.

Non pas, a répondu le législateur : « En ordonnant l'internement d'un inculpé de crime, la juridiction d'instruction ne le juge pas du chef de ce crime. Elle constate qu'il a commis non pas un crime, mais, pour employer la terminologie de l'article 7, un fait qualifié crime; elle décide qu'il n'y a pas lieu à suivre, puisqu'il ne s'agit pas d'une infraction à défaut de l'élément moral requis, et elle se borne à prendre une mesure de sûreté » (17).

C'est ainsi que M. le procureur général Cornil, dans son commentaire si utile et si précis de la loi sur les anormaux, traduit la pensée du législateur.

Donc, lorsqu'on décide que quelqu'un est coupable d'un crime, on juge en matière criminelle, mais lorsqu'on se borne à décider qu'une personne a commis un fait qualifié crime, on ne juge plus en matière criminelle.

Les jurisconsultes ont-ils le droit de critiquer les subtilités des distinguo scolastiques? Ou bien faut-il admettre que, lorsqu'on pénètre à fond dans le domaine du droit aussi bien que de la philosophie, on en arrive fatalement à établir ces différences ténues qui occupent, dans le domaine moral, la place que les physiciens attribuent, dans le domaine physique, à ces subdivisions infinitésimales de la matière, que l'homme ordinaire, qui n'a que son bon sens pour juger, ne perçoit pas, ne sent pas et qui dépassent son entendement et son imagination.

De toutes les lois, celles qui règlent l'organisation judiciaire sont celles qui ont le moins de stabilité. On peut dire du reste, d'une manière générale, que seules ont longue vie les règles législatives qui trouvent dans le fond commun de justice existant dans le cœur de tous les hommes, une base durable. Le type de pareilles lois se rencontre dans la théorie juridique des Romains sur les obligations. C'est pourquoi on les appelle raison écrite.

L'histoire nous démontre que les institutions judiciaires se modifient constamment, et il semble que nos constituants l'aient compris et que, tout en donnant à leurs contemporains l'illusion d'asseoir solidement le jury comme une juridiction inébranlable et intangible, ils aient laissé le plus de jeu possible aux réformateurs de l'avenir. En effet, de tous les termes de cet article 98, il n'en est aucun qui ne se prête à des interprétations diverses et en des sens opposés, de façon que le jury de demain pourra fort bien ne plus ressembler au jury d'aujourd'hui, qui n'est déjà plus le jury d'hier.

Quant à la compétence du jury telle que la Constitution la règle, nous savons qu'on peut l'augmenter ou la restreindre à volonté. La loi sur les circonstances atténuantes donnant au jury la faculté de correctionnaliser les crimes, la loi sur la protection de l'enfance attribuant au juge des enfants celle de faire interner un mineur jusqu'à 41 ans en cas de crime punissable de la peine de mort, la loi sur les anormaux substituant à la notion de la peine celle de la mesure de sûreté, en sont la preuve.

L'expression *délits politiques et de presse* est susceptible également d'interprétations contradictoires. Le délit de presse se définit encore assez bien, mais le délit politique, comme l'a dit M. Giron, ne s'accommode que « d'une définition enveloppée d'un certain vague, comme l'objet auquel elle s'applique » (18).

Le mot *jury* lui-même n'est pas tellement précis qu'il ne puisse servir à désigner des institutions très diverses.

Qu'est-ce que le jury? Qu'est-ce qui constitue l'essence du jury? Est-ce le nombre des jurés? Ils sont douze aujourd'hui, ils étaient huit dans le jury d'accusation, en vertu du décret du 16-29 septembre 1791, et c'était aussi un jury (19). Est-ce son recrutement, la manière de former la liste dans laquelle sont choisis les jurés? On vient encore de changer tout récemment les conditions exigées pour être porté sur cette liste. On n'a pas toujours connu les éliminations qui réduisent cette liste, on n'a pas toujours attribué aux mêmes autorités le droit de les pratiquer. Est-ce la règle qui fait du jury seulement le juge du fait et non du droit, un juge qui décide de la culpabilité et non de la peine. On a aussi varié sur ce point. Quand n'y aura-t-il plus de jury par suite des transformations subies? Ne se pourrait-il qu'un jour on conserve le nom en abolissant la chose? M. Giron semble indiquer comme caractère essentiel du jury, qu'il est une institution composée de citoyens désignés par le sort, en dehors de toute influence gouvernementale. En dehors de toute influence? C'est plus facile à dire qu'à réaliser. On est pour ou contre le gouvernement, d'autant plus qu'il faut un gouvernement pour qu'il y ait de l'ordre. Et le bon citoyen doit désirer l'ordre. Avant la loi du 28 février 1931, ne figuraient sur la liste des jurés que les citoyens payant l'impôt dans une proportion assez élevée, différente suivant les provinces, donc des censitaires, des gens aisés et aussi des diplômés, des docteurs en droit, en médecine, en sciences et lettres, des ingénieurs, des personnes exerçant certaines fonctions ou des pensionnés les ayant exercées.

Depuis, c'est tout le monde après trente ans, tous les électeurs généraux ayant cet âge, pourvu qu'ils sachent lire et écrire. Est-ce suffisant pour bien juger?

M. Lebeau, qui avait voté l'article 98 de la Constitution, était hostile au système qui voulait inscrire sur la liste des

(16) *Ibid.*, p. 38 et 39.

(17) *La loi de défense sociale à l'égard des anormaux.* — Discours de rentrée de M. Cornil, Procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles, 15 septembre 1930, p. 52, n° 43.

(18) Giron, *Droit public*, n° 169, p. 136.

(19) Décret des 16-29 septembre 1791. Chapitre de la Justice criminelle et de l'Institution des Jurés, titre 1er, art. 27, et titre 6, art. 23.

jurés tous les électeurs. Et cependant, à cette époque, le corps électoral était très restreint et ne comprenait que ceux qui payaient un cens assez élevé. Voici ses paroles :

« Quand on se livre à un examen un peu approfondi de la différence qui existe entre les deux fonctions, on ne tarde pas à s'apercevoir qu'elle est grande! Le juré a puissance de vie et de mort sur l'accusé; la fortune, l'honneur, la liberté du citoyen sont souvent entre ses mains, il suffit du vote d'un seul juré pour faire pencher la balance soit pour, soit contre l'accusé; le vote, l'action de l'électeur, au contraire, se neutralisent en quelque sorte au milieu de la foule de ceux qui votent avec lui. L'électeur, d'ailleurs, n'est jamais comme le juré, abandonné à lui-même, il consulte l'opinion publique, il prend conseil des personnes en qui il a confiance, de son voisin, de son ami et, quand il se tromperait, l'erreur d'un électeur n'est rien en comparaison de l'erreur d'un juré » (20).

Quant à la manière de former les listes, elle a changé également, et au point de vue de l'autorité qui était chargée de dresser la liste générale, et au point de vue des éliminations. Sous la loi de 1791, c'étaient les juges de paix qui seuls établissaient cette liste. Il importe d'ajouter que les juges de paix étaient électifs à cette époque, et qu'on n'exigeait d'eux aucune condition d'aptitude. Il suffisait qu'ils eussent trente ans. (Décret des 16-24 août 1790, titre 3, art. 4.)

Ce n'est qu'à partir de la loi du 15 juillet 1849 que l'on exigea des juges de paix le diplôme de docteur en droit. Aussi, ne soyons pas trop étonnés quand nous lisons dans une étude sur le brigandage pendant le Consulat, les lignes suivantes : « Une autre cause de faiblesse pour la cause de l'ordre est la déplorable composition des juges de paix, hommes ignares, mercenaires dont beaucoup sont notoirement accusés de faire le trafic de leurs fonctions, tous sont d'une partialité flagrante; il serait indispensable de ne confier ces importantes fonctions qu'à des citoyens au-dessus du besoin et ayant des connaissances, du vrai patriotisme et de la probité. Où ils prévariquent le plus, c'est dans la formation des listes des jurés, n'y mettant jamais que des hommes sans principes et sans connaissances. Les cinq sixièmes de ceux qui sont désignés sont des mercenaires qui opèrent sur le nom du prévenu. Aussi, est-il rare que des hommes couverts de crimes aient subi le châtiment qu'ils méritent » (21).

L'auteur de cette étude cite textuellement le rapport du commissaire du gouvernement près le tribunal de Marseille.

On voit ce que le jury a été et ce qu'il pourrait devenir, en étant encore le jury.

Les institutions judiciaires sont changeables. En Angleterre, l'organisation du jury s'est trouvée régie par 85 articles, que Robert Peel fit codifier en 1825, et de 1791 à 1872, la France connut 14 remaniements de sa législation sur le jury (22). En Belgique, nous avons eu, depuis 1830, cinq lois concernant le jury : le décret du 19 juillet 1831, les lois des 1er mars 1832, 15 mai 1838, 18 juin 1869 et 28 février 1931 (23).

Mais je reviens au sujet qui nous occupait, quand j'ai été amené à faire une digression au sujet de l'article 98 de la Constitution.

Les mesures d'internement ordonnées par le juge des enfants en ce qui concerne les mineurs et celles qui concernent les anormaux, sont régies par des règles différentes au point de vue de l'intervention de l'Administration.

Quand le juge confie, jusqu'à leur majorité, des mineurs à une institution de charité ou d'enseignement publique ou privée, ou qu'il les met, même jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de 41 ans, à la disposition du gouvernement, il reste seul maître de réduire la durée de la mesure qu'il a prescrite ou d'y mettre fin (art. 31 de la loi du 15 mai 1912). Le Ministre n'a qu'un droit d'inspection en ce qui concerne les placements (art. 38 et 39).

M. Carton de Wiart, Ministre de la Justice, à propos de l'article 31, disait :

« L'article 31 donne au juge un droit absolu de rapporter ou de modifier les mesures prises. De même qu'il aurait pu à l'origine acquitter purement et simplement, il peut, à un moment donné, prendre une mesure analogue, c'est-à-dire renvoyer l'enfant entièrement libre, mettre fin par conséquent même au régime de la liberté surveillée...

» La Chambre a préféré enlever au Gouvernement tout droit d'intervention. Elle a confié, dès lors, au juge l'exécution de sa décision » (24).

La mise à la disposition du gouvernement ordonnée par le juge des enfants, échappe à l'intervention du gouvernement. C'est le juge seul qui peut la faire cesser. Au contraire, lorsqu'il s'agit des vagabonds condamnés par le juge de paix, c'est le Ministre de la Justice qui peut mettre un terme à leur détention.

Quant aux anormaux, la faculté de mettre fin à l'internement ordonné par les juridictions de jugement ou d'instruction, est réservée par la loi du 9 avril 1930 à une commission composée d'un magistrat, d'un avocat et d'un médecin, choisis conformément à l'article 13 de cette loi. Si la commission ne décrète pas la mise en liberté, la juridiction qui a ordonné l'internement peut la prolonger pour un nouveau terme. (Art. 22.)

On comprend que d'autres règles soient édictées pour l'internement des anormaux, que pour celui des mineurs. Mais il n'en est pas moins étonnant que le législateur ait témoigné une confiance presque illimitée aux juges des enfants, alors qu'il a entouré le simple mandat d'arrêt d'un véritable luxe de garanties. Le juge des enfants est souvent un jeune magistrat, et la seule garantie que la loi donne à son égard c'est l'appel, l'appel non à une chambre des mises en accusation composée de trois juges, mais à un juge d'appel, juge unique. Et l'étonnement est encore plus grand lorsqu'on constate la précaution prise par la loi vis-à-vis des Cours d'appel qui réforment, dans le sens de l'aggravation de la peine, une décision du juge unique de première instance. Ils ne peuvent augmenter la peine que si les trois conseillers composant la chambre statuent à l'unanimité, tandis que le juge unique d'appel peut prendre, vis-à-vis du mineur, une mesure plus sévère que celle ordonnée par le juge des enfants. Si un jeune juge des enfants a renvoyé des poursuites un enfant, le juge d'appel peut le mettre à la disposition du gouvernement jusqu'à sa majorité et même en cas de crime grave jusqu'à 41 ans. Si le même jeune juge, siégeant comme juge unique au correctionnel, a acquitté un prévenu, il faut l'unanimité des trois conseillers de la chambre d'appel pour le condamner, fût-ce à 26 francs d'amende. Si ce jeune juge statuant comme juge des enfants, met un mineur de 17 ans à la disposition du gouvernement, il restera maître de l'exécution de cette mesure, mais si le même magistrat siégeant comme juge unique au correctionnel, met un mineur de 16 à 18 ans à la disposition du gouvernement, ce sera l'administration qui décidera de l'exécution de la mesure, c'est-à-dire de son maintien. Explique qui pourra ces différences.

Quand il s'agit de récidivistes, s'il y a récidive de crime sur crime, la Cour d'assises doit prononcer la mise à la disposition du gouvernement pendant 20 ans. (Art. 24 de la loi du 9 avril 1930.)

Quand il y a récidive de délit sur crime, les récidivistes peuvent être mis, par le jugement ou l'arrêt de condamnation, à la disposition du gouvernement pendant dix ans à l'expiration de leur peine, si celle-ci est d'un an d'emprisonnement au moins, et pendant cinq à dix ans si la peine est inférieure à un an.

Cette mesure peut être prise également en cas de récidive de crime sur délit, et à l'égard de celui qui a commis depuis quinze ans trois infractions ayant entraîné chacune un emprisonnement correctionnel d'au moins six mois (25).

Nous avons vu que, quand il s'agit de mise à la disposition du gouvernement prononcée par le juge de paix, c'est le Ministre de la Justice qui décide s'il y a lieu de mettre fin à l'internement du vagabond, ou de le maintenir jusqu'au terme fixé par le magistrat; que lorsqu'il s'agit de mise à la disposition du gouvernement décrétée par le juge des enfants, c'est celui-ci seul qui peut la faire cesser; que, lorsqu'il s'agit d'anormaux, le maintien de l'internement dépend d'une commission, mais que si celle-ci n'y met pas fin, sa prolongation au delà du terme fixé par le jugement peut être décidée par la juridiction qui a rendu ce jugement (26). Lorsqu'il s'agit de récidivistes, la question de savoir si la mise à la disposition du gouvernement doit durer pendant la période déterminée par la loi ou par le juge, est soumise à la Cour d'appel (27).

Pourquoi, alors qu'on reconnaît au juge des enfants le droit de maintenir la mesure d'internement, ou d'y mettre fin quand elle s'applique à un individu de trente ans, qui, lors de sa minorité, fut mis à la disposition du gouvernement jusqu'à quarante et un ans, refuse-t-on au juge de paix le droit de maintenir ou de faire mettre en liberté un vagabond de trente ans, qu'il a mis pour sept ans à la disposition du gouvernement?

Pourquoi, quand un tribunal ou une Cour d'appel ont mis à la disposition du gouvernement en le condamnant, un

---

(20) *Ann. parl.*, Chambre, 21 février 1838.

(21) Marcel MARION, *Le brigandage pendant le consulat (Revue des Deux Mondes*, 1er juillet 1933, p. 124).

(22) ORBAN, *Le Droit constitutionnel*, II, p. 652, n° 398.

(23) Ludovic NAGELS et Georges MEYERS, *Les lois du Jury*, p. 36 et suiv. On y trouvera une analyse de ces lois, sauf de la dernière.

(24) Voir Isidore MAUS, *Commentaire législatif de la loi du 15 mai 1912*, p. 425 et 426.

(25) Loi du 9 avril 1930, art. 25.

(26) *Idem*, art. 22.

(27) *Idem*, art. 28.

mineur de moins de dix-huit ans, le Ministre peut-il mettre fin à cette mesure, et ne le peut-il pas quand le mineur âgé de moins de dix-huit ans, a été mis à la disposition du gouvernement par le juge des enfants? Il est à remarquer que ce tribunal ou ce juge des enfants seront peut-être le même magistrat jugeant en l'une ou l'autre de ces deux qualités.

Pourquoi, alors qu'on donne le pouvoir au Ministre de la Justice de faire cesser l'internement du vagabond, lui refuse-t-on ce pouvoir pour les récidivistes?

Pourquoi, quand un tribunal de trois juges a décrété la mise à la disposition d'un récidiviste, est-il sans compétence pour mettre un terme à l'internement, alors que le juge des enfants reste maître de l'exécution de sa décision, et pourquoi faut-il que, dans le cas du récidiviste, le Procureur général et la Cour d'appel interviennent?

L'expression « mise à la disposition du Gouvernement », par suite de ces différences introduites par le législateur, est souvent actuellement une expression impropre. Sous le code de 1810, en effet, le Gouvernement disposait du condamné mis à sa disposition. Aujourd'hui, il n'en est plus le maître : Quand il s'agit d'un mineur condamné ou d'un récidiviste, il doit le garder et ne peut le retenir que tant qu'il plaît au juge des enfants ou à la Cour d'appel de le lui laisser. C'est le juge qui en a la disposition.

On peut regretter que les lois que je viens de rappeler présentent cette complication et, entre elles, cette opposition de tendances, ce manque d'unité, dont un des inconvénients est de rendre plus difficile la tâche de ceux qui doivent les étudier et les appliquer, si même on fait abstraction de l'impossibilité de justifier les différences au point de vue théorique ou simplement utilitaire.

Tantôt, le législateur se défie du juge et donne tout pouvoir à l'administration; tantôt, il accorde, sans motif, à un seul juge le pouvoir que, sans plus de raison, il refuse à plusieurs. Tantôt, il entrave la répression, poussant à l'extrême les précautions pour garantir la liberté du citoyen, en multipliant les comparutions et les débats devant les chambres du conseil et de mises en accusation, au point de rendre l'instruction difficile, coupée et morcelée qu'elle sera par les allées et venues du prévenu, mal qui sera encore accentué aujourd'hui par la suppression de plusieurs prisons; tantôt, il sacrifie la liberté au souci de la répression de la délinquance chez les enfants et les récidivistes.

La cause en est que le législateur, même lorsqu'il réalise des réformes qui constituent des progrès et auxquelles on ne peut qu'applaudir, obéit surtout à des sentiments qui l'empêchent de porter sa réflexion au delà de l'objet particulier de la loi qu'il élabore.

Emporté par son désir de rééduquer et de corriger l'enfant qui a délinqué, ou de lutter contre la récidive, il ne se préoccupe pas assez des conséquences que peuvent avoir dans un autre domaine les règles qu'il formule, pourvu que ces règles lui paraissent adéquates à l'objet qu'il poursuit.

Ce qu'on peut reprocher aux assemblées dites délibérantes, c'est de ne pas assez délibérer et de trop donner de temps à la parole. Elles sont plus parlementaires que délibérantes, plus éloquentes que réfléchies; elles subissent souvent les entraînements d'une improvisation appuyant un amendement aussi improvisé que les paroles qui l'appuyent. La loi sera parfois excellente dans son principe, mais les modes selon lesquels on réalise le principe ne sont pas toujours mûrement pesés.

De là naissent ces discordances entre les diverses parties de la législation.

Jusqu'à présent, grâce à la sagesse et à la modération de ceux qui l'appliquent, tant dans la justice que dans l'administration, on a évité les heurts et l'on n'a pas mis en lumière, par la pratique, l'incohérence que relève la confrontation des textes.

Mais que penserait le public, si deux individus, l'un majeur, l'autre mineur de moins de seize ans, lorsqu'ils ont commis ensemble un même crime, étaient, le premier relâché après dix ans de réclusion, soit en vertu de grâce, soit en vertu de libération conditionnelle, le second maintenu en internement pendant plus de dix ans par un juge des enfants obstiné, en dépit de toutes les sollicitations et de tous les conseils; ou bien si le récidiviste, condamné successivement à trois peines de six mois, était gracié ou libéré conditionnellement pour le restant des peines à subir, mais retenu à la disposition du Gouvernement pendant dix ans par la Cour d'appel, en vertu de l'article 28 de la loi du 9 avril 1930?

On peut compter, dira-t-on, sur le bon sens, le tact, l'esprit d'opportunité des tribunaux, qui sauront éviter ces oppositions malencontreuses. Mais si l'on prête — et je ne crois pas devoir protester — si l'on prête ces belles qualités à la magistrature, pourquoi a-t-on pris tant de précautions à son égard dans la loi sur la détention préventive?

J'abandonne ce terrain pour aborder un autre ordre de réflexions. Les lois dont je viens de parler et d'autres encore — j'en sais quelque chose, puisque je les ai vues surgir une à une et que j'ai pu apprécier leurs effets — ont encombré les tribunaux et les parquets de besognes qu'ils n'avaient pas autrefois.

Les libérations conditionnelles font l'objet, au parquet de la Cour d'appel de Liége, d'environ trois cents rapports par année. Les procédures en réhabilitation — résultat de la loi du 25 avril 1896 — augmentent d'année en année en nombre. En 1932, nous en avons eu quatre-vingt-huit. Tous les tribunaux ont à juger chaque année, selon la population de leur arrondissement, un certain nombre d'actions en déchéance de la puissance paternelle. Ils connaissent aussi d'un certain nombre d'options de nationalité (art. 15, loi du 4 août 1926). La criminalité des enfants requiert dans les tribunaux importants, entièrement et exclusivement à toute autre besogne, l'activité d'un juge.

La loi sur les anormaux et les récidivistes amènera les mêmes délinquants à plusieurs reprises devant les cours et tribunaux, pour permettre de statuer sur la prolongation ou la cessation de la mise en observation ou de l'internement (art. 2, 6, 7 et suivants, 22, 28 de la loi du 19 août 1930).

Les lois du 25 octobre 1919 et du 19 août 1920, en admettant les prévenus et leurs conseils à plaider devant les chambres du conseil et des mises en accusation, ont augmenté le nombre des audiences consacrées à la même affaire. Il est arrivé de devoir employer deux ou même trois audiences aux débats relatifs au renvoi d'un prévenu devant la juridiction de jugement. M. Simons, Premier Président de la Cour d'appel de Bruxelles, dans le discours qu'il fit lors de son installation le 24 février 1933, parla des mille quatre cents lois nouvelles votées depuis l'armistice, pour en conclure que les tâches des tribunaux étaient fortement accrues (28). Qu'est-ce alors quand on part de 1889?

Lorsque je suis entré au parquet, il n'y avait que quelques articles du code pénal qui refrénaient les abus du commerce des denrées alimentaires (29). La vente des produits pharmaceutiques seule faisait l'objet d'une réglementation un peu sévère (30).

La loi du 4 août 1899 a jeté les bases de la législation en cette matière, en autorisant le gouvernement à surveiller le commerce, à intervenir par arrêtés royaux pour empêcher les tromperies, les falsifications, à assurer la bonne conservation des choses mises en vente et à interdire l'emploi de matières et ustensiles nuisibles et dangereux. Nous avons vu s'épanouir, en vertu de cette loi, une législation touffue qui, à chaque saison, porte ses feuilles mortes. Mais celles-ci ne venant jamais à être séparées de l'arbre de la *Pasinomie*, sont facilement confondues avec les feuilles encore en vie... C'est ainsi qu'il advint à la Cour de réformer un jugement de première instance qui avait appliqué un arrêté déjà abrogé du 20 octobre 1903, mais elle appliqua elle-même, sur mes indications je l'avoue humblement, l'arrêté du 18 septembre 1904 qui venait d'être également abrogé par celui du 21 novembre 1904. L'erreur était heureusement sans conséquence, parce que les dispositions appliquées étaient les mêmes dans ces trois arrêtés concernant la vente de la margarine.

Ceci démontre cependant qu'il faut y regarder de près. J'ai compté, depuis 1890 jusqu'en 1930, cent soixante-dix lois et arrêtés en matière de denrées alimentaires, dont treize réglementant la vente du beurre et douze la margarine.

Nous avons également, vous et moi, dû nous mettre au courant de toute la législation du travail, auquel le code civil accordait généreusement deux articles (1780 et 1781).

Encore l'une de ces dispositions avait-elle pour but de mettre le donneur d'ouvrage dans une situation tout à fait privilégiée.

Ouvrons notre code au mot « Louage de services et de travail ». Trente lois nouvelles depuis 1883. Quant aux arrêtés royaux, qui pourrait les énumérer? J'en ai compté soixante-trois, seulement pour l'application de la journée de huit heures. Saluons en passant, comme un phénomène, la loi sur les accidents du travail, du 24 décembre 1903. Elle est une des rares innovations législatives qui, avec les nouvelles lois relatives à la milice et aux élections, ont diminué notre besogne. Il est vrai que par la loi du 24 décembre 1903, les juges de paix ont vu augmenter la leur. Ce ne fut donc qu'un déplacement.

Les causes d'accidents du travail ont presque disparu de nos rôles. Mais, par contre, que de divorces, que de demandes de pensions alimentaires, que d'affaires fiscales, terreur de ceux qui doivent en connaître, et surtout que d'accidents d'automobiles!

---

(28) *Belgique Judiciaire*, 1933, col. 265.

(29) Les articles 454 et suivants, 500, 501, 502 et 561.

(30) Loi du 9 juillet 1858.

L'an dernier, nous en avons eu trois cent vingt-sept (31).

Ceci, par exemple, n'est pas imputable au législateur et c'est la principale cause de l'encombrement de nos rôles au correctionnel. Un avocat, qui se plaignait dernièrement de ce qu'un de ses procès était fixé à une date assez éloignée, et à qui je faisais remarquer que la cause en était aux nombreuses affaires de roulage, faisait mélancoliquement cette réflexion : « Plus les hommes vont vite, plus la justice est lente ».

Il avait tort. Les juges vont aussi aujourd'hui plus vite qu'autrefois.

En l'année judiciaire 1882-1883, la Cour de Liége jugeait trois cent seize affaires correctionnelles; actuellement elle en juge de onze à douze cents. Elle décrétait jadis par an septante-six mises en accusation, il y en eut trois cent treize du 15 juillet 1931 au 15 juillet 1932.

Les affaires d'accidents d'automobiles, au nombre de trois cent vingt-sept, ont donné à elles seules plus de besogne à la Cour, en 1932-1933, que toutes les affaires correctionnelles jugées en 1882. Ah! ces trois cent seize affaires de 1882, parmi lesquelles quelques bonnes petites affaires de chasse, de minuscules délits forestiers et la série ordinaire des vols simples, escroqueries, coups et blessures! Jamais, pour ainsi dire, d'expertise ou d'analyse! La Cour rendait en 1882 deux cent quarante-huit arrêts en matière civile; elle en rend actuellement chaque année environ huit cents.

Et en 1882, il y avait vingt-sept conseillers. Il n'y en a plus que vingt-deux.

A cette époque, la magistrature avait le temps d'étudier les lois et de les pénétrer. C'était alors que le conseiller Crahay publiait son beau *Traité des contraventions*, que le Premier Président Schuermans écrivait son ouvrage sur la Presse, que le conseiller à la Cour de cassation De Paepe éditait ses études sur la compétence. Aujourd'hui, nous marchons à vive allure, sans nous arrêter jamais assez longtemps pour oser entreprendre une œuvre de quelque ampleur.

Mais malgré la vitesse accrue, l'arriéré se reforme de plus en plus.

Aller encore plus vite!

Ce n'est pas sans danger. Il y a aussi des accidents en jurisprudence.

Je trouve dans la *Belgique Judiciaire* un arrêt de la Cour de cassation, du 26 mai 1884 :

« Attendu que la Cour a successivement, à l'audience du 6 courant, admis et rejeté le pourvoi formé par le sieur Kerstens contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 15 mars 1884, en cause de Fautrez; que, par suite de cette erreur, qu'explique le nombre considérable d'affaires dont elle a été saisie et qui s'est élevé à plus de quatre cents pour la semaine, les parties se trouvent en présence de deux arrêts absolument contradictoires, qui ne peuvent coexister, l'un étant la négation de l'autre; la Cour déclare non avenu l'arrêt admettant le pourvoi et maintient l'arrêt qui le rejette, et casse l'arrêt de la Cour de Liége qui, le 21 mai, a statué sur le recours » (32).

Ceci démontre qu'on peut être cassé sans avoir commis d'erreur — pas même une légère erreur de droit — mais ceci démontre surtout qu'aller vite est dangereux.

Si des catastrophes semblables sont possibles, même à la Cour de cassation, si elles s'expliquaient déjà en 1884, à plus forte raison sont-elles à redouter et sont-elles excusables aujourd'hui.

Mais les accidents les plus graves en jugements sont ceux dont le juge ne s'aperçoit pas lui-même, semblable au chauffeur qui, emporté la nuit en sa course désordonnée, ne remarque même pas qu'il a renversé sa victime et l'abandonne mourante dans l'obscurité et la solitude.

Il ne faut pas que les magistrats deviennent des abatteurs de dossiers, consultant rapidement, lorsque leur intelligence trouve le loisir de leur suggérer des doutes, les sommaires de jurisprudence ou de doctrine, plaquant tant bien que mal le précédent ancien sur le fait récent.

Ici s'arrête le règne de la machine. La fabrication des jugements en série sera toujours impossible. On ne saurait industrialiser le Palais de Justice, pour intensifier la production. Tout au plus pourrait-on donner à l'une ou l'autre chambre la mission de traiter les affaires d'un même genre. Encore devra-t-on éviter qu'à force de se spécialiser, le magistrat ne devienne une sorte de manœuvre, un routinier dépaysé lorsque le procès ne rentrera pas dans ses habitudes. Juger et aller vite sont des choses incompatibles. Jurisprudence veut dire prudence et droit.

M. le vice-président Richard, de la Cour d'appel de Paris, disait : « Notre besogne est rude et complexe. Il y a le travail de l'audience, mais il y a aussi le labeur qui précède et celui qui suit l'audience, c'est le travail en chambre que révélerait seule la dépense d'électricité des lampes de nos studios. Nous aussi nous veillons sur la Cité endormie » (33).

Je n'hésite pas non plus à exprimer mes appréhensions au sujet d'une innovation, qui heureusement, selon moi, n'est encore qu'un essai. La loi du 25 octobre 1919, prorogée d'abord d'année en année, puis, depuis le 18 août 1928, sans limitation déterminée, a établi le juge unique dans les tribunaux de première instance. Excellente pour gagner du temps, car on peut employer trois juges, chacun à son procès, au lieu de les faire œuvrer tous les trois ensemble au même litige — encore faut-il que le juge unique soit zélé et expéditif, car il est son maître — cette réforme l'est moins pour assurer une bonne justice.

J'ai souvent pu constater que les meilleurs des magistrats ont des distractions. *Quandoquidem dormitat bonus Homerus.* Que le bon Homère commette une faute de métrique, ne tire pas gravement à conséquence. Il n'en est pas ainsi pour l'oubli d'une disposition légale, ou la lacune dans une décision judiciaire.

J'ai eu l'occasion de remarquer combien est parfois utile l'observation que formule, timidement et avec réserve, un jeune collègue encore peu expérimenté, pour éviter à un magistrat âgé et rompu à la pratique des affaires, le résultat d'une inattention. On me dira qu'il y a l'appel devant trois conseillers. Mais ce recours n'est ouvert que lorsque le procès a une valeur de plus de 5.000 francs. On n'a pas songé, en réduisant à un juge la chambre du conseil, combien on diminuait les garanties qu'offre au citoyen la loi sur la détention préventive, et en particulier pour la matière si délicate des explorations corporelles. Autrefois, quand trois juges composaient la chambre du conseil, on était toujours presque sûr que parmi ceux qui ordonneraient cette mesure grave, conformément à l'article 25 de la loi du 20 avril 1874, se trouverait l'un ou l'autre magistrat d'âge et d'expérience. C'est sans aucune hésitation que je formule le vœu qu'on revienne aux chambres de trois juges pour le tribunal de première instance, dès que les finances de l'Etat le permettront.

Le procureur général Mesdach de ter Kiele était résolument hostile à la réduction du nombre des magistrats. Il écrivait, le 15 mai 1888, à M. le Ministre de la Justice : « Un nombre déterminé de juges a toujours été considéré comme une garantie sérieuse de bonne justice et un remède efficace contre les écarts inévitables de l'entendement humain; il n'est pas douteux que ce qui échappe à l'attention des uns, est presque toujours suppléé par la perspicacité des autres...; dans le mutuel échange d'observations, les procès sont discutés et approfondis avec infiniment plus de soin, de maturité, de réflexion, que s'ils étaient livrés à la discussion d'un nombre plus restreint de magistrats » (34).

On aime, de nos jours, à changer ce qui a été établi à la suite des mécomptes éprouvés au cours des siècles. Mais toute innovation baptisée prétentieusement progrès, n'est pas un gain. Un vers étonnant de Victor Hugo le souligne :

Les uns *vont* au progrès, les autres y *reculent*.

Cependant, les partisans du juge unique estiment que la véritable garantie pour le justiciable réside dans l'attention plus grande que le juge, qui est seul, apportera à éviter qu'une décision, dont il est seul responsable, soit mal rendue. Ils pensent que c'est une contradiction que de trouver un avantage, comme d'aucuns le veulent, dans l'irresponsabilité ou la responsabilité divisée qui résultent de la pluralité des juges (35).

M. le procureur général Callier, dans son discours intitulé : *La Crise de la Magistrature,* considérait l'opinion de M. Mesdach de ter Kiele comme quelque peu absolue. Il invoquait l'expérience du juge unique en Angleterre. Toutefois, c'était pour faire ressortir, immédiatement après, que le système anglais du recrutement de la magistrature est essentiellement différent du nôtre.

N'entrant pas dans la carrière avant l'âge de cinquante ans, choisi parmi les anciens et les meilleurs du Barreau, le juge anglais n'exerce en général ses fonctions qu'une dizaine d'années. Grâce aux traitements élevés, le gouvernement n'a pas de peine à composer la magistrature d'une élite. « Nos magistrats, dit M. Callier, entrent jeunes dans la carrière. Ils n'ont pas ou peu d'expérience. C'est en jugeant qu'ils doivent l'acquérir et l'on peut craindre que ce soit quelquefois au détriment des justiciables ».

Avec les traitements de l'époque (1919), M. Callier admettait qu'il était difficile d'attirer dans la magistrature les sommités du Barreau. Jusqu'à présent, je n'ai pas encore

(31) Je ne mentionne pas les situations temporaires qui ont accru notre besogne, par exemple les poursuites pour trafic avec l'ennemi, les séquestres, les huit lois successives en matière de loyers.

(32) *Belgique Judiciaire*, 1889, col. 1399.

(33) Discours de rentrée du 2 octobre 1931.

(34) Cité par M. Callier, dans son discours de rentrée du 1er octobre 1919, à la Cour d'appel de Gand.

(35) *Ibid.*, p. 12.

vu ces sommités se presser de prendre place parmi nous. M. Callier terminait par une allusion à une autre cause du recrutement moins bon de la magistrature : l'influence de la politique. Aujourd'hui, sous l'empire des circonstances plutôt que de la volonté des hommes, la situation s'est modifiée à cet égard. On pratique une sorte de contingentement, dont naturellement aucun parti n'est satisfait. Ce n'est pas encore la perfection. Celle-ci n'est pas de ce monde. Mais il faut tâcher de s'en rapprocher le plus possible. M. Callier indiquait quelques moyens, mais on peut douter qu'ils soient réalisables.

On ne saurait assez rendre hommage à ceux qui, lorsqu'il s'agit de nominations, s'affirment avant tout soucieux de la bonne administration de la justice, et je ne puis que m'associer aux paroles que prononçait récemment M. le Premier Président, pour souhaiter la bienvenue aux magistrats distingués et expérimentés, qui viennent d'être appelés pour compléter la Cour et son Parquet.

La question du recrutement de la magistrature se pose du reste dans tous les pays, question toujours ouverte, jamais résolue.

La *Revue de Droit pénal et de Criminologie*, dans son numéro de juin dernier, contenait un article dont l'auteur signalait les inconvénients que présente, aux Etats-Unis, l'élection des juges pour un court terme; il préconisait la nomination à vie.

Je lisais, il y a quelques jours, le discours de M. Joseph Guérin, président à la Cour d'appel de Pau, intitulé : *l'Ecole du Magistrat* (36).

J'y voyais que déjà La Bruyère avait écrit : « Il y a l'école de guerre, où est l'école du magistrat »; qu'en 1910, M. Raymond Poincaré avait signalé l'idée qui venait d'être émise de créer une sorte d'école d'application, où les élèves seraient instruits dans l'art de juger; et que M. le garde des sceaux Léon Bérard avait, en 1931, pris un arrêté instituant une commission dans le but d'organiser pour les candidats à la magistrature et au Barreau, un enseignement professionnel. « Faire en sorte, dit M. le président Guérin, que les néophytes de la magistrature ne s'instruisent pas aux dépens du justiciable, c'est assurément un beau programme... Mais, ajoute-t-il, rien ne peut remplacer l'expérience lentement acquise ». Il serait utile, reconnaissait-il, de créer dans les Universités des instituts pratiques de droit, comprenant une section préparant spécialement à la magistrature; ce qui existe déjà à Lyon et ce qui est déjà amorcé, tout au moins pour le droit pénal, parfois avec la collaboration des magistrats, dans d'autres centres universitaires de France.

Verra-t-on un jour naître l'école du magistrat? Verra-t-on un jour se réaliser une autre innovation préconisée par M. Laroque, procureur général près la Cour d'appel de Caen, dans son discours de rentrée du 3 octobre 1931 (37)? M. Laroque nous apprend qu'en Prusse, quatre-vingts femmes font partie des juridictions cantonales et des tribunaux de première instance; qu'en Angleterre, nombre de femmes jugent comme juges de paix des contraventions ou procèdent à des enquêtes judiciaires, et qu'en France, MM. Bardou, Planche et de Monzie ont proposé à la Chambre de décider que les femmes « pourront être nommées magistrat dans les mêmes conditions que les hommes ».

Aurons-nous un jour chez nous cette réforme dans le sens du féminisme intégral, ou bien, avec le souci de la mesure moyenne qui nous caractérise, nous contenterons-nous d'ouvrir la carrière de juge des enfants à quelques bonnes mères de famille, doctoresses en droit (38)?

Quoi qu'il en soit de ces deux projets ébauchés en France, le recrutement de la magistrature est un des problèmes les plus dignes des préoccupations des gouvernements. Et il n'est pas sans opportunité de noter qu'il suffirait de peu d'années de négligences ou d'erreurs à cet égard, pour que le niveau baisse dans des proportions sérieuses.

Pendant les trente-trois années que j'ai passées à la Cour de Liége, j'y ai connu septante-sept conseillers et vingt membres du parquet. La Cour s'est renouvelée deux fois complètement durant cette période. On peut donc très rapidement substituer du mauvais et du médiocre au bon, et en quelques années modifier la valeur d'un corps judiciaire.

Cette arithmétique a aussi quelque chose de personnellement inquiétant, quand on sait que de ces nonante-sept collègues anciens ou actuels, il n'y en a que trois à la Cour de cassation et seulement neuf émérités ou honoraires!

Que de morts! En trente-trois ans! Presque deux chaque année.

Combien d'entre eux auxquels on peut appliquer les belles stances de Pierre de Nolhac, que je lisais récemment et qui vibrent dans mon esprit à l'unisson de mes souvenirs endeuillés! Car si le poète rêve de beauté, le magistrat rêve de justice :

Mon cerveau m'a toujours servi sans lassitude.
Pourtant trop d'écriture et trop de livres lus,
Ont usé l'instrument de cette longue étude,
Qui sous l'effort nouveau ne résistera plus.

Par la goutte qu'épanche une veine brisée,
Par le jeu d'une artère un instant suspendu,
Je vais, bon ouvrier, besogne terminée,
Achever ma journée et recevoir mon dû (39).
. . . . . .
Et qu'un nouvel élan plus secret et plus fort,
Porte d'un bond mon âme aux confins de son rêve,
Qui me fait pressentir, quand la courbe s'achève,
La véritable vie au delà de la mort (40).

(36) Discours prononcé à l'audience de rentrée du 3 octobre 1932.
(37) *La femme magistrat*, p. 9.
(38) M. le président Richard de la Cour d'appel de Paris semble aussi incliner vers cette solution modérée. Discours de rentrée du 2 octobre 1931, p. 39.

(39) Pierre de Nolhac, de l'Académie française (*Revue des Deux Mondes*, 15 décembre 1932, p. 835).
(40) *Ibid.*, mars 1933.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

29 mai 1933.

I. — MOTIFS DES JUGEMENTS ET ARRÊTS. — Réponse aux conclusions du prévenu. — Prescription. — Matière répressive. — Pourvoi de la partie civile. — Suspension de l'action publique.

II. — POURVOI EN CASSATION. — Partie civile. — Absence d'indication de moyens. — Recevabilité.

I. — *Est motivé au vœu de la loi, l'arrêt qui, pour rejeter des conclusions en lesquelles il est soutenu que le pourvoi en cassation formé par la partie civile contre une décision déclarant l'action civile non recevable, n'entraîne pas la suspension de la prescription de l'action publique, déclare que celle-ci est suspendue chaque fois qu'un obstacle légal empêche la continuation des poursuites et le jugement de la cause.*

Le pourvoi formé régulièrement par la partie civile suspend la prescription de l'action publique.

II. — *L'indication des moyens à l'appui du pourvoi de la partie civile n'est pas une condition de sa recevabilité.*

(Deneef, Labrique et Lagrange.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 4 novembre 1932.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Vitry en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Sartini van den Kerckhove, avocat général;

Sur le premier moyen, pris de la violation : *a*) des articles 163, 195 et 213 du code d'instruction criminelle et 97 de la Constitution; *b*) de l'article 4 de la loi du 16 novembre 1919 sur la navigation aérienne, ainsi que des articles 4, 25, 26, 15 à 19, 27 et 28 de la loi du 17 avril 1878, en ce que l'arrêt attaqué a admis que la prescription invoquée par les demandeurs, avait été suspendue par le pourvoi formé en leur cause par la partie civile le 11 juillet 1931, ce jusqu'à l'arrêt de rejet du 23 novembre 1931, et cela en affirmant « qu'il ne peut être sérieusement contesté » que pareil pourvoi suspend la prescription pendant la durée de l'instance, alors que : *A*. en la forme, pareille affirmation n'est point un motif et laisse notamment sans réponse l'argumentation déduite par les prévenus de l'indépendance de l'action publique à l'égard de l'action civile; *B*. au fond : *a*) un pourvoi de la partie civile n'élève point un obstacle légal à l'exercice de l'action publique; *b*) tout au moins et en tout cas, en est-il ainsi lorsque ce pourvoi, rejeté à défaut d'indication de moyens, est partant resté dépourvu d'un élément essentiel à son existence définitive :

I. — Sur la première branche du moyen :

Attendu que, devant la cour d'appel, les prévenus avaient

pris des conclusions par lesquelles ils soutenaient que, contrairement à ce qui a lieu pour les actes interruptifs, aucune disposition légale ne décide que les actes qui suspendent la prescription de l'action civile suspendent également la prescription de l'action publique; que l'article 27 de la loi du 17 avril 1878 détermine quels sont les cas où l'action publique est suspendue, et qu'on ne se trouve pas dans un des cas énumérés;

Attendu que l'arrêt attaqué a répondu à ces conclusions, en disant qu'il ne peut être sérieusement contesté que le recours en cassation suspend la prescription pendant la durée de l'instance, puisque, tant que dure celle-ci, le ministère public est mis dans l'impossibilité d'agir, et que le jugement de la cause est empêché par un obstacle légal;

Attendu que cette réponse est adéquate à la contestation; qu'elle signifie que la prescription de l'action publique est suspendue, non seulement dans les cas expressément visés à l'article 27, mais encore chaque fois qu'un obstacle légal met le ministère public dans l'impossibilité d'agir, et que le recours en cassation formé par la partie civile constitue l'un de ces obstacles légaux;

Attendu qu'en la forme, cette partie de l'arrêt est donc motivée au vœu des articles 163, 195 et 213 du code d'instruction criminelle et 97 de la Constitution;

Au fond :

II. — Sur la deuxième branche du moyen :

Attendu que, sauf l'exception créée après coup par la loi du 30 mars 1891 en faveur de l'action civile, la loi du 17 avril 1878 a établi une assimilation complète entre l'action publique et l'action civile en ce qui concerne la prescription : les délais sont les mêmes, les actes qui interrompent la prescription de l'une interrompent aussi la prescription de l'autre, et réciproquement; les actes interruptifs doivent être faits dans les mêmes délais;

Attendu que l'indivisibilité des deux prescriptions conduit à cette conséquence que toute cause qui suspend la prescription de l'une des actions, suspend la prescription de l'autre;

Que, s'il n'en était pas ainsi, l'action civile ne pourrait pas être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique, comme l'article 4 en donne le droit à ceux qui ont souffert du dommage causé par l'infraction;

Attendu qu'à la différence de la décision de la juridiction de jugement qui déclare en dernier ressort la partie civile recevable en sa constitution, la décision de cette nature qui prononce, au contraire, la non-recevabilité de cette constitution, a un caractère exclusif et définitif, d'où la conséquence que le pourvoi dont elle est l'objet échappe à la règle de l'article 416 du code d'instruction criminelle, et que, dès l'instant où il est dès lors recevable, il constitue un obstacle légal au jugement de la cause et suspend la prescription;

III. — Sur la troisième branche du moyen :

Attendu qu'en ordre subsidiaire, les demandeurs prétendent que, dans l'espèce, le pourvoi de la partie civile n'a pu élever un obstacle légal à l'exercice de l'action publique par le motif que ce pourvoi, rejeté à défaut d'indication de moyens, est resté dépourvu d'un élément essentiel à son existence définitive;

Attendu que l'arrêt contre lequel s'était pourvue la partie civile avait proclamé définitivement la non-recevabilité de sa constitution; que la déclaration de pourvoi avait été régulièrement faite au greffe et notifiée aux demandeurs, et que les articles 422 et 424 du code d'instruction criminelle ne font pas une obligation à la partie civile, mais lui accordent une simple faculté de déposer une requête et autres pièces;

Attendu que le pourvoi était donc recevable et complet, et dès lors ne permettait pas au ministère public de continuer seul les poursuites, avant que la cour de cassation ait statué;

Qu'ainsi l'arrêt attaqué, loin de violer les dispositions légales visées aux deuxième et troisième branches du moyen, en a, au contraire, fait une exacte application...;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 29 mai 1933.)

Observations. — L'arrêt annoté présente à plus d'un égard un intérêt considérable.

Nous nous bornerons ici à examiner brièvement sa portée, lorsqu'il décide qu'est recevable immédiatement le pourvoi en cassation d'une partie civile déclarée non recevable en sa constitution par le juge du fond.

Rappelons qu'en vertu de l'article 416 du code d'instruction criminelle, le recours en cassation contre les décisions préparatoires et d'instruction n'est, en principe, ouvert en matière pénale qu'après le jugement ou l'arrêt définitif, à moins toutefois que ces décisions ne soient rendues sur la compétence.

Ainsi que nous le rappelions au cours d'une précédente étude parue dans ces colonnes (1), la Cour de cassation de Belgique n'admet, dès lors, un pourvoi en matière pénale qu'après un arrêt « mettant fin aux poursuites par condamnation, acquittement ou absolution ».

Comme il est de principe que « la procédure varie non d'après la nature des intérêts publics ou privés dont la justice a à connaître, mais d'après celle des juridictions qui sont appelées à y statuer » (2), la Cour de cassation, par une jurisprudence bien établie, fait application de l'article 416 du code d'instruction criminelle à l'action civile.

C'est ainsi qu'elle décide qu'un arrêt, définitif sur l'action pénale, mais ordonnant une mesure d'instruction quant à l'action civile, peut être soumis à la Cour de cassation quant à la décision définitive sur l'action pénale, alors cependant que le pourvoi sur l'action civile ne sera pas encore recevable (3).

C'est ainsi encore que, par une jurisprudence déjà ancienne, elle déclare non recevable le pourvoi d'un prévenu contre un arrêt qui se borne à déclarer la partie civile recevable en sa constitution (4), cette décision ne mettant pas fin aux poursuites.

Mais la solution est-elle la même lorsque, au contraire, le pourvoi est dirigé contre un arrêt qui se borne à rejeter la constitution d'une partie civile?

Certes, pareille décision ne met pas non plus « fin aux poursuites », et, s'il avait fallu s'en tenir à la formule traditionnelle de la Cour suprême, le pourvoi dirigé contre elle aurait dû être déclaré non recevable.

Comme toutefois, par un arrêt du 24 mars 1930 (5), la Cour de cassation avait consenti à statuer sur le pourvoi dirigé par une partie civile contre un arrêt qui la déclarait non recevable en sa constitution, nous avions cru pouvoir, au cours d'une première étude parue dans ces colonnes (6), distinguer entre les pourvois contre les arrêts admettant une partie civile et ceux rejetant celle-ci des débats; les seconds seuls auraient été recevables parce que, comme l'avait d'ailleurs fait observer l'arrêt du 24 mars 1930, ils étaient dirigés contre un arrêt qui, rejetant une partie civile, était « à l'égard de celle-ci » DÉFINITIF.

A l'occasion d'un arrêt rendu par la Cour suprême le 15 décembre 1930 (7), nous avions essayé d'établir combien la distinction proposée constituait une interprétation à la fois logique et équitable de l'article 416 (8).

---

(1) *Belg. Jud.*, 1932, col. 325 et suivantes et la jurisprudence citée.

(2) Cass., 7 avril 1924, *Pas.*, 1924, I, 290.

(3) Cass., 13 et 20 octobre 1930, *Rev. droit pén.*, 1930, 1198 et 1206; — Id., 12 janvier et 4 mai 1931, *même revue*, 1931, p. 229 et 383; — Id., 23 novembre 1931, *Pas.*, 1931, I, 296.

(4) V. la jurisprudence citée à la litt. *E* de notre note sous le jugement du tribunal d'Anvers, du 17 octobre 1929, *Belg. Jud.*, 1932, col. 59.

(5) *Belg. Jud.*, 1930, col. 269.

(6) Note sous Anvers, 17 octobre 1929, *Belg. Jud.*, 1932, col. 52.

(7) *Belg. Jud.*, 1932, col. 345, à compléter par l'*erratum* publié *Belg. Jud.*, 1932, col. 415.

(8) Le recours en cassation de la partie civile déclarée non recevable (*Belg. Jud.*, 1932, col. 325).

A la suite de la publication d'un texte erroné de l'arrêt du 15 décembre 1930, dans un autre recueil, nous avions cru qu'il déclarait non recevable un pourvoi dirigé contre

Nous ne reproduirons plus ici cette argumentation.

Nous nous bornerons à constater que, par l'arrêt annoté, la Cour de cassation admet cette fois, de manière expresse, la distinction que l'on pouvait autrefois dégager de l'ensemble de sa jurisprudence.

A la différence, décide-t-elle, de la décision de la juridiction de jugement qui déclare, en dernier ressort, la partie civile recevable en sa constitution, la décision de cette nature, qui prononce, au contraire, la non-recevabilité de cette constitution, a un caractère exclusif et définitif, d'où la conséquence que le pourvoi dont elle est l'objet échappe à la règle de l'article 416 du code d'instruction criminelle.

La question de principe étant ainsi tranchée de manière non équivoque, il n'est pas inutile de souligner que la Cour dégage ensuite dans le même arrêt une des conséquences qu'il y a lieu de déduire de la solution qu'elle adopte.

Le pourvoi étant recevable, son introduction sera-t-elle une cause de suspension de l'action publique et, par voie de conséquence, de la prescription de l'action?

Il est, en effet, de principe que seul un pourvoi recevable suspend le cours de la prescription, parce que seul, il constitue un obstacle légal à la continuation de l'action (9).

La Cour de Bruxelles, par un arrêt du 1er avril 1931 (10), avait déjà décidé que, s'il est vrai que le pourvoi de la partie civile ne suspend l'exécution de l'arrêt intervenu que dans la mesure de ses intérêts civils, il est non moins certain que, lorsque le pourvoi se fonde sur ce qu'à tort la décision attaquée l'a déclarée non recevable à se constituer, ses intérêts civils seraient exposés à être définitivement compromis, notamment en cas d'acquittement, si le ministère public poursuivait la procédure de l'action publique hors de la présence de la partie civile, avant l'arrêt à intervenir sur son pourvoi.

La Cour de cassation, par l'arrêt annoté, confirme cette solution.

La question qui se posait à elle, était précisément celle de savoir si le pourvoi déclaré recevable d'une partie civile, rejetée des débats par le juge du fond, avait suspendu le cours de la prescription.

La Cour, après avoir tranché — en quelque sorte incidemment — la question de principe de la manière que nous rappelions plus haut, résout par l'affirmative cette seconde question.

Elle se fonde, pour ce faire, sur le principe énoncé à l'article 4 du titre préliminaire du code d'instruction criminelle, suivant lequel ceux qui ont souffert un dommage causé par une infraction, ont le droit d'en poursuivre la réparation par une action civile, « en même temps et devant les mêmes juges » que ceux qui sont saisis de l'action publique.

Or, ainsi d'ailleurs que nous l'exposions dans notre étude précitée (11), si l'action n'était pas suspendue par le pourvoi de la partie civile, celle-ci serait privée du droit que lui reconnaît l'article 4; son action ultérieurement déclarée recevable serait, il est vrai, poursuivie devant le juge répressif; mais elle ne serait plus poursuivie EN MÊME TEMPS que l'action publique. L'article 4 du code d'instruction criminelle serait, à coup sûr, violé.

L'arrêt annoté admet, sous une autre forme, la même solution, lorsqu'il proclame que le cours de la prescription de l'action sera suspendu.

C'est, en effet, parce que la suspension de l'action par un pourvoi recevable constitue un obstacle légal au jugement de la cause, qu'il suspend également le cours de la prescription au profit du ministère public, immobilisé par la survenance de cet obstacle légal.

ANDRÉ LE PAIGE.

un arrêt écartant la partie civile des débats, et marquait, dès lors, un revirement, que nous regrettions, dans la jurisprudence de la Cour suprême. L'erreur de copie a été signalée ici même (V. *Erratum* signé F. S., dans la *Belg. Jud.*, 1932, col. 415). L'auteur de la note rectificative souligne, d'autre part, que ce n'était qu'une erreur de copie qui nous avait fait croire à ce revirement, et a souligné, au contraire, que la distinction que nous défendions semblait bien être dans la logique de la jurisprudence de la Cour.

(9) Cass., 9 février 1925, *Pas.*, 1925, I, 128; — Id., 5 octobre 1931, *Pas.*, 1931, I, 240.

(10) *Rev. droit pén.*, 1931, p. 492.

(11) *Belg. Jud.*, 1932, col. 329.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. WOUTERS.

23 juin 1933.

I. — FAILLITE. — ACTION DES CURATEURS. — CONDITION DE RECEVABILITÉ.

II. — SOCIÉTÉ ANONYME. — NOM D'UN ADMINISTRATEUR INTRODUIT DANS LA RAISON SOCIALE. — EFFETS.

III. — SOCIÉTÉ ANONYME. — PERTE DE PLUS DE LA MOITIÉ DU CAPITAL SOCIAL. — DEVOIRS DES ADMINISTRATEURS.

I. — *Les curateurs, représentants de la masse faillie et du failli, n'ont pas qualité pour poursuivre la réparation du préjudice subi individuellement par certains créanciers, par exemple, par ceux qui prétendraient avoir été induits personnellement en erreur par les énonciations de la dénomination sociale.*

Ils sont recevables par contre à poursuivre la réparation du préjudice, que la société faillie comme l'ensemble de ses créanciers pourraient avoir subi, faute par les administrateurs de s'être conformés aux prescriptions de l'article 102 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.

II. — *L'insertion du nom d'un administrateur dans la dénomination d'une société anonyme ne transforme point cette dénomination en raison sociale, et par suite ne viole pas la prohibition énoncée par l'article 27 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.*

III. — *Il est d'une sage et prudente gestion pour les administrateurs d'une société anonyme, de convoquer l'assemblée générale des actionnaires, pour lui soumettre, sans attendre la fin de l'exercice, la question de sa dissolution, lorsqu'ils constatent la perte de la moitié du capital social.*

(Me VALERIUS, Q. Q., CURATEUR A LA FAILLITE DE L'ARMEMENT GYLSEN, C/ VAN EEMEREN ET CONSORTS.)

Arrêt. — Attendu que l'action des appelants, curateurs à la faillite de la Soc. an. Armement Gylsen, tend à faire condamner solidairement les intimés, et particulièrement l'intimé Henri-Martin Gylsen, à réparer le dommage subi par la société faillie : 1° du fait d'avoir laissé insérer dans la dénomination sociale de la société le nom Gylsen, contrairement au prescrit de l'article 27 de la loi sur les sociétés; 2° plus spécialement les intimés dont les noms sont repris *sub* nis 3 à 13 et 15 à 17 de l'exploit d'assignation, pour, en leur qualité d'administrateurs ou commissaires de la société, n'avoir pas convoqué l'assemblée générale de la société, conformément à l'article 102 de la loi sur les sociétés, quand, au mois d'août 1927, ils ont dû se rendre compte de la perte de la moitié du capital social, et n'avoir pas convoqué l'assemblée générale pour lui soumettre la question de dissoudre ou non la société;

Attendu que la société faillie fut constituée le 31 juillet 1925, sous la dénomination « Armement Gylsen, S. A. »; que les appelants soutiennent que les intimés sont solidairement responsables du préjudice éprouvé par les actionnaires et créanciers de la société, du chef de l'adjonction du nom de Gylsen dans la dénomination sociale;

Attendu que, d'après les articles 16 et suivants de la loi

sur les sociétés commerciales, la raison sociale des sociétés de personnes, notamment les sociétés en nom collectif et en commandite, est formée des noms et prénoms des personnes entre qui existe l'association, et si ces personnes sont trop nombreuses pour y être toutes comprises, des noms de l'une et l'autre, suivis de la mention « et compagnie »;

Attendu qu'aux termes des articles 28 et 27 de la loi sur les sociétés, la société anonyme existe sans raison sociale, mais doit être qualifiée par une dénomination particulière ou par la désignation de l'objet de son entreprise; que la dénomination de la société faillie porte : « Armement Gylsen », suivi de la mention expresse : « société anonyme »;

Attendu que ce n'est pas méconnaître la prescription de l'article 27, de comprendre dans la dénomination de la société anonyme, à côté de l'objet de l'entreprise et pour faire valoir celle-ci, le nom d'un prédécesseur qui aurait cédé son entreprise à l'être social, ou le nom d'un ancêtre commercial, ou celui d'une réputation commerciale ou industrielle indiscutée, accompagnés immédiatement de la mention « société anonyme », ce qui est le cas de la société faillie;

Attendu que les tiers créanciers, attentifs à l'exercice de leurs droits, quand ils ont contracté avec la société faillie portant comme dénomination *Armement Gylsen*, avec la mention apparente *société anonyme*, n'ont pu se tromper ou être induits en erreur sur la personnalité juridique de leur cocontractant, et, par conséquent, ils n'ont pu subir aucun préjudice du fait d'avoir traité avec lui;

Attendu que les curateurs, représentants de la masse faillie comme de la société elle-même, n'ont donc pas, à défaut de préjudice possible et, par conséquence, faute d'intérêt, pas plus que tout autre créancier agissant en nom propre, d'action en réparation du dommage découlant de la dénomination sociale; qu'au surplus, ils ne prouvent pas le préjudice que de ce fait la société ou les créanciers auraient éprouvé;

Attendu que l'action des appelants, en tant que basée sur la violation de l'article 27, n'est donc pas recevable; qu'en tout cas, elle n'est pas fondée;

Quant à la portée de l'action des appelants, basée sur l'inobservation de l'article 102 de la loi sur les sociétés et dirigée contre certains intimés en leur qualité d'administrateurs ou commissaires de la société faillie :

Attendu qu'il échet de remarquer que, de ce chef, les appelants, curateurs de la société faillie, peuvent agir contre les intimés, car, représentant la masse des créanciers, ils sont l'organe tant de ceux qui ont contracté avec la société avant la perte de la moitié du capital social, que de ceux qui ont traité avec la société après cette perte, la situation des premiers créanciers pouvant avoir été lésée par la continuation des opérations commerciales ayant causé la diminution du capital social; que c'est donc à tort que le premier juge, distinguant entre les créanciers antérieurs à la diminution du capital social, et les créanciers ayant contracté après cette diminution, a déclaré l'action des appelants non recevable;

Attendu que si habituellement la situation sociale ne se détermine qu'à l'expiration de l'année sociale, lors de la confection du bilan, et si l'article 102 de la loi ne détermine pas l'époque où les administrateurs doivent considérer l'état du capital social, il est d'une sage et prudente administration que, sans attendre l'expiration de l'année sociale, les administrateurs, dès qu'ils s'aperçoivent de la perte de la moitié du capital social, convoquent l'assemblée générale de la société pour lui soumettre la question de sa dissolution;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause qu'au 31 décembre 1926, le bilan de la société était bénéficiaire; qu'au mois de mars 1927, les administrateurs firent dresser un état de situation renseignant un bénéfice de 384.200 fr.; que fin mai 1927, un nouvel état de situation faisait apparaître encore un bénéfice de 758.186 francs; qu'au 10 décembre 1927, des faits nouveaux et pécuniairement défavorables à la société s'étant révélés, un administrateur fit rapport au conseil et imputait ces faits à la mauvaise gestion d'un administrateur; que cet exposé fut suivi, le 4 janvier 1928, par la révocation d'administrateurs et leur remplacement;

Attendu que, le 17 février 1928, les administrateurs firent dresser un nouvel état de situation, qui montrait une perte de 2.040.000 francs, et décidèrent alors de recourir aux conseils de comptables et de conseils juridiques; qu'enfin, le 18 février 1928, l'assemblée générale fut convoquée pour le 10 mars suivant, aux fins de délibérer sur la question de dissoudre ou non la société;

Attendu que, dans ces conditions, l'on ne peut reprocher aux intimés d'avoir manqué de la vigilance et des soins voulus par la loi pour veiller au maintien du capital social, et pour convoquer l'assemblée générale en cas de perte de partie de celui-ci;

Attendu, au surplus, que les appelants ne démontrent pas et que l'expertise sollicitée par eux, en présence des faits acquis aux débats, ne prouverait pas non plus que la perte de la moitié du capital de la société est la conséquence directe et immédiate de la faute qu'auraient commise les intimés, en négligeant de convoquer l'assemblée générale à une époque antérieure à celle où elle le fut réellement;

Attendu, dès lors, que l'action des curateurs, recevable en tant que basée sur l'article 102 de la loi sur les sociétés, n'est cependant pas fondée;

Par ces motifs, la Cour, revu l'arrêt de défaut-jonction de cette Cour, en date du 16 juin 1932, dûment signifié, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, prises tant en ordre subsidiaire que principal, et de l'avis conforme de M. l'avocat général DE VOOGHT, entendu à l'audience publique, donne acte aux appelants de ce qu'ils se désistent de leur appel dirigé contre les intimés Laurence Richards et John Husband, donne itératif défaut contre l'intimé Borgers réassigné et, statuant entre toutes les parties par un arrêt non susceptible d'opposition, met à néant le jugement dont appel, en tant qu'il a déclaré l'action des appelants non recevable, pour être basée sur la violation de l'article 102 de la loi sur les sociétés; émendant quant à ce, déclare l'action des appelants basée sur l'article 102 précité, recevable mais non fondée; confirme le jugement dont appel, en tant qu'il a déclaré l'action des appelants non recevable, pour être basée sur l'article 27 de la loi sur les sociétés, la déclare en tout cas non fondée; déboute les appelants de leur action et les condamne aux dépens tant de première instance que d'appel... (Du 23 juin 1933. — Plaid. MMes A. VALERIUS et A. VAN DER CRUYSSEN, tous deux du Barreau d'Anvers, c/ René MARCQ, H. SIMONT, E. VAN DEN BOSCH, TEMMERMAN, P. DE SCHRYVER, J. COLLARD, A. ROTSAERT et DE RAEDEMAEKER, ces six derniers du Barreau d'Anvers.)

TRIBUNAL CIVIL DE FURNES.

Présidence de M. SOETENS, juge.

11 juillet 1933.

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ. — COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — DROIT COMMUN ANGLAIS. — IMMEUBLE SIS EN BELGIQUE.

Lorsque le mariage a été célébré en Angleterre, que le mari était de nationalité anglaise, que le domicile du mari et le domicile matrimonial des époux étaient en Angleterre, les biens de ceux-ci sont soumis au régime de droit commun anglais, suivant lequel, à défaut de contrat de mariage ou de règlement anténuptial, les époux ont pu respectivement les acquérir librement et sans le consentement du conjoint, pour les garder en propre, quelle qu'en fût l'origine. Il s'ensuit qu'à la dissolution, par le décès de la femme, de la communauté dépendant d'un tel régime, l'immeuble, même situé en Belgique, que le mari a durant le mariage acquis en son nom et pour son compte, ne saurait être considéré commun, la succession aux immeubles dût-elle être régie par la loi du pays de leur situation.

(GERMAINE BOUCKAERT, c/ COLOMBA BINCH.)

M. VANDEN BOOGAERDE, procureur du roi, a donné son avis en ces termes :

Par exploit du 19 décembre 1932, Germaine Bouckaert, assistée et autorisée par son époux, Aloïse Verschaete, assigne le sieur Frédéric Binch et dame Colomba Binch, ainsi que l'époux de celle-ci, le sieur Marcel Boivin, aux fins d'entendre dire pour droit que la loi belge est applicable à la liquidation de la succession de Sylvie Vanhaelemeersch : qu'en conséquence, il sera procédé aux opérations de liquidation, compte et partage de la communauté ayant existé entre cette dernière et Frédéric Binch, et notamment à la vente par licitation d'un immeuble sis à Lombartzyde et dépendant de la susdite communauté.

La requérante est fille d'un premier mariage de la *de cujus* Sylvie Vanhaelemeersch, laquelle épousa en secondes noces l'assigné Frédéric Binch.

Les défendeurs objectent que, Frédéric Binch étant de nationalité anglaise, la *de cujus* était devenue anglaise par son mariage. Ce mariage ayant eu lieu en Angleterre, où les époux continuèrent à résider pendant quinze ans, leur régime matrimonial serait donc régi par la loi anglaise.

La demanderesse explique que ses droits résultent du fait que l'immeuble litigieux est situé en Belgique; que la loi réglant la succession est la loi belge, attendu que la dévolution des immeubles situés en Belgique est régie exclusivement par la loi belge, conformément à l'article 3 c. civ.; qu'au surplus, s'il échet de déterminer le régime matrimonial, le tribunal doit rechercher l'intention probable des époux et que les éléments de la cause permettent de conclure que Sylvie Vanhaelemeersch a entendu se soumettre aux lois belges.

Le soutènement de la demanderesse tend à l'application rigide et absolue de l'art. 3 c. civ., qui dit : « les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi française ».

Cette disposition a été justifiée par le principe de la souveraineté. Le souverain a le domaine éminent, ce qui veut dire, non que l'Etat a un droit de propriété sur tous les biens de son territoire, mais que la puissance publique a le droit de régler la disposition des biens par des lois civiles.

C'est donc la souveraineté territoriale que nous trouvons à la base du statut réel qui est relatif aux biens immobiliers, et qui a pour objet de régler leur condition juridique.

La loi réelle règle les modes d'acquisition et de transmission de ces biens, ainsi que les voies d'exécution dont ils peuvent être l'objet.

Tout autre est le statut personnel qui règle l'état et la capacité des personnes.

Mais il y a des lois fort nombreuses, qui sont relatives à la fois aux personnes et aux biens; aussi sentit-on bien vite la nécessité de faire fléchir les principes de la souveraineté, qui est un legs du régime féodal.

Certes, le principe ne doit pas disparaître, mais la souveraineté doit se modifier, et, en fait, elle s'est déjà modifiée, et cette transformation a exercé une influence décisive sur la doctrine traditionnelle des statuts.

L'idée de souveraineté a changé complètement; loin d'être absolue, illimitée, la puissance souveraine n'est qu'une mission, c'est-à-dire un devoir.

Cette notion nouvelle de la souveraineté appliquée au droit international, l'a transformé. La mission de l'Etat, comme organe de la puissance souveraine, a en vue, non les choses, mais les personnes. Celles-ci ont leurs droits, comme la société a les siens.

La question des statuts ne paraît pas susceptible de recevoir une solution absolue. D'une façon générale, pour déterminer le caractère des lois à cet égard, on recherchait avant tout le but principal que s'est proposé le législateur en les édictant. On rangeait dans la catégorie des statuts réels les lois dans lesquelles le législateur s'est préoccupé principalement de régler le sort des biens, et accessoirement l'état et la capacité des personnes. Au contraire, toute loi dans laquelle la personne fait l'objet principal et les biens l'objet accessoire de la préoccupation du législateur, était considérée comme appartenant au statut personnel.

Ce criterium était, en général, admis. Cependant, son application fut la source de nombreuses difficultés. Cette application, en effet, suppose la connaissance de l'intention du législateur; or, elle n'est pas exprimée et demeure, le plus souvent, douteuse.

Aussi, cette distinction traditionnelle des statuts fut critiquée comme étant impuissante à fournir la solution des conflits de législation.

Les éléments de ces conflits sont trop complexes pour s'accommoder de la règle trop absolue de l'ancien droit.

Les juristes internationalistes souhaitèrent voir le juge saisi d'un conflit de législation, analyser le rapport de droit qui lui est soumis, le décomposer en ses divers éléments et rechercher, pour chacun d'eux, la loi qui doit lui être rationnellement appliquée à raison de sa nature propre.

Ainsi, pour la capacité, on estimait qu'il y avait lieu d'appliquer la loi nationale des parties, car c'est le législateur de la nation à laquelle les parties appartiennent qui est le plus compétent pour régler leur capacité. Pour la forme, on fut d'avis de suivre, en principe, la règle *locus regit actum*. Quant aux voies d'exécution, elles seraient naturellement régies par la loi du lieu d'exécution, puisque la souveraineté du pays est en jeu.

Cela donna naissance, pour ce qui concerne le régime matrimonial, à trois systèmes qui divisent les auteurs et la jurisprudence. (Cf. VANISTERBEEK, « Du régime matrimonial légal en droit international privé », *Rev. pratique du Notariat belge*, 1910, p. 353.)

1° Dans le premier système, les époux mariés sans contrat de mariage sont régis par la législation en vigueur au *domicile matrimonial* des époux, c'est-à-dire au domicile où il apparaît que les époux, au moment de la célébration du mariage, entendaient se fixer; ce sera, généralement, le domicile du mari après le mariage. On suppose, chez les époux, la volonté de faire choix du régime en usage dans le pays où ils ont leur principal établissement, le siège principal de leurs affaires, le centre de leurs intérêts.

2° D'après un second système, les juges ont à rechercher, dans chaque cas spécial, d'après les circonstances de la cause, quelle a été la commune *intention des parties*, et si les époux doivent être présumés avoir adopté, pour régir leur union conjugale, le droit commun de leur domicile, celui de leur nationalité, ou un autre.

Ces deux systèmes sont basés sur le même principe : la volonté des parties, et pour la recherche de cette volonté, il y a lieu de s'inspirer des circonstances et des faits, parmi lesquels un des plus importants est la fixation du domicile des époux après le mariage.

3° Enfin, un troisième système proclame que c'est *la loi nationale* des époux qui détermine le régime auquel ils sont soumis, à défaut de contrat de mariage; en cas de divergence de nationalité, c'est la loi nationale du mari, chef de famille.

Ici, les époux sont soumis au régime légal en vertu d'une disposition impérative de la loi.

C'est à ce dernier système que s'est ralliée la doctrine la plus moderne. Il offre l'avantage de présenter une règle unique et uniforme pour trancher les conflits de législation et d'établir la certitude du droit; alors que, dans les deux autres systèmes, il faut nécessairement que les époux ou les tiers intentent un procès afin de permettre à la justice d'examiner les circonstances de la cause et de se prononcer en fait.

Je crois pouvoir dire que, quel que soit celui des trois systèmes auquel on se rattache pour résoudre le cas qui nous occupe, la prétention de la demanderesse apparaît comme non fondée.

Rappelons brièvement les faits :

La demanderesse est fille d'un premier mariage de la *de cujus*. Celle-ci contracta mariage avec Frédéric Binch, sujet anglais, à Nottingham, en Angleterre, en 1905. L'immeuble litigieux, sis en Belgique, fut acquis le 17 octobre 1928, pendant le mariage, lequel fut dissous par le décès de l'épouse, survenu à Nieuport au mois d'août 1932.

D'une part, nous savons que le droit anglais moderne permet de contracter mariage devant le *registrar;* à cet égard, la validité de l'acte de mariage versé au dossier, ne me paraît pouvoir être contesté; d'autre part, le régime légal anglais, à défaut de contrat de mariage, est le régime de la séparation de biens. (*Rép. alph. gén. de droit franç.*, t. XIV, *Contrat de mariage*, n° 954.)

Dès lors, l'application des trois systèmes à l'examen du conflit qui nous est soumis, me paraît de nature à faire écarter la demande.

I. — En effet, si l'on envisage le conflit sous l'angle du *domicile matrimonial*, il apparaît comme indéniable que ce domicile était situé en Angleterre. Les époux Binch-Vanhaelemeersch résidaient à Nottingham depuis cinq ans, quand ils s'y sont mariés et ont continué à y rester encore pendant quinze ans.

II. — Les mêmes arguments sont pertinents si l'on fait application du système se basant sur *l'intention des parties*. Ici encore, d'après les circonstances de la cause, les époux doivent être présumés avoir accepté, pour régir leur union conjugale, la loi anglaise.

En effet, ils avaient à Nottingham, avant et après leur mariage, leur principal établissement et le siège de leurs affaires.

Et le domicile matrimonial est un des principaux éléments démonstratifs de l'intention des époux. Il est rationnel de présumer chez eux la volonté de faire choix du régime en usage dans le pays où ils ont le centre de leurs intérêts. Or, de 1905 à 1920, Frédéric Binch fut propriétaire d'une maison et d'une fabrique de rideaux de dentelles, exploitée par lui à Draycott, en Angleterre.

Ces faits sont affirmés dans des déclarations versées au dossier et faites sous serment devant un magistrat anglais, suivant les formalités légales du pays.

Et c'est vainement, me semble-t-il, que l'on objecterait que les époux Binch-Vanhaelemeersch auraient changé de domicile au cours du mariage; même, en admettant la chose, le régime de leurs biens n'en serait pas pour cela modifié. Les conventions matrimoniales expressément stipulées avant le mariage, sont, d'après la loi, immuables après la célébration; la même immutabilité doit aussi s'appliquer aux conventions tacites d'où résulte l'adoption d'un régime légal. (AUBRY et RAU, t. V, p. 276; — GUILLOUARD, t. Ier, n° 339.)

Une fois déterminée la législation qui régit l'union matrimoniale des époux, il faut admettre toutes les conséquences du régime adopté d'après cette législation, et notamment les suites de la dissolution de la communauté.

III. — Quant au troisième système, celui de *la loi nationale des époux*, il résout la question d'espèce de façon nette et claire. Il s'agit ici d'un cas de divergence de nationalité, conséquemment c'est la loi nationale du mari, Frédéric Binch, chef de famille et de nationalité anglaise, qui s'applique.

Je me crois donc autorisé à conclure que le régime matrimonial des époux Binch-Vanhaelemeersch est régi par la loi anglaise, et qu'à défaut de convention matrimoniale, ce régime est celui de la séparation de biens, régime légal en Angleterre.

Conséquemment, l'immeuble sis en Belgique et acquis pendant le mariage, n'est pas tombé dans la communauté et est resté bien propre du mari.

La requérante doit donc être déclarée non recevable et, en tout cas, non fondée en son action.

Le Tribunal a statué comme suit :

Jugement. — Attendu que l'action tend à entendre dire que, par le ministère d'un notaire à désigner par le tribunal, il sera procédé aux opérations de liquidation, compte et partage de la communauté qui a existé entre Frédéric Binch et Sylvie Vanhaelemeersch, ainsi que de la succession de cette dernière, décédée à Nieuport, en août 1932, et, afin d'y arriver, à la vente des meubles et à la vente par licitation de l'immeuble décrit dans l'exploit introductif d'instance;

Attendu que le défendeur Binch résiste à cette action; qu'il soutient qu'étant tous deux de nationalité anglaise, lui par sa naissance et son épouse par son mariage avec un sujet anglais, ils se sont, à défaut de contrat de mariage, mariés sous le régime de la séparation de biens, qui est le régime de droit commun en Angleterre; qu'en conséquence, l'immeuble dont la vente par licitation est sollicitée ne fait pas partie de la communauté Binch-Vanhaelemeersch, mais lui appartient en propre;

Attendu que la question qui domine tout le litige est celle de savoir quelle loi régit, en l'espèce, les droits matrimoniaux des époux, afin de déterminer si le bien litigieux leur appartient en commun, comme le soutient la partie Valcke, ou bien si les époux se sont mariés sous le régime de la séparation de biens, comme le prétend la partie Joye;

Attendu que, pour résoudre cette question très controversée, un grand nombre d'auteurs soutiennent que les époux mariés sans contrat de mariage sont régis, quant à leurs biens, par la législation en vigueur au domicile matrimonial des époux, c'est-à-dire du pays où les époux sont établis au jour de leur mariage, ou bien du pays où ils manifestent ouvertement leur volonté de fixer leur domicile et leur principal établissement. D'autres prétendent que le régime est celui qu'impose la loi du domicile du mari. Suivant une troisième opinion, c'est la loi du pays où a eu lieu la célébration du mariage qu'il faut appliquer. Enfin, une quatrième opinion se prononce pour la loi nationale du mari;

Attendu qu'il est acquis aux débats que le défendeur Frédéric Binch est né à Nottingham, et est de nationalité anglaise;

Que les époux Binch-Vanhaelemeersch se sont mariés le 1er avril 1905 en Angleterre, à Nottingham, où déjà ils vivaient maritalement depuis cinq ans; qu'ils continuèrent à y résider jusqu'en 1920;

Que leur mariage n'a pas été précédé d'un contrat ou de convention anténuptiale; que Frédéric Binch acheta en 1905 à Draycott, près de Nottingham, une fabrique de rideaux en dentelles qu'il a exploitée jusqu'en 1920; qu'il y a acquis également une maison qui fut habitée par les époux pendant la période qu'ils résidèrent en Angleterre;

Attendu que de l'ensemble de ces circonstances, il résulte qu'en l'espèce, quel que soit l'un des quatre systèmes auquel le tribunal s'arrête, il devra toujours décider que les biens des époux Binch-Vanhaelemeersch sont soumis au régime de droit commun anglais, puisque, au moment de leur mariage, le lieu de la célébration, le domicile du mari, le domicile matrimonial et la loi nationale du mari concouraient à soumettre les biens à la loi anglaise;

Attendu que, d'après les lois anglaises, et plus spécialement la loi de 1882 sur les biens de la femme mariée, les biens des époux britanniques, mobiliers ou immobiliers, quelle qu'en soit l'origine, à défaut de contrat de mariage ou de règlement anténuptial, appartiennent en propre à chacun des époux respectivement, et sont sa propriété séparée, à l'exclusion de l'autre; qu'il s'ensuit que chacun d'eux peut acquérir et aliéner librement tous biens mobiliers ou immobiliers sans le consentement de l'autre, les biens ainsi acquis par la femme ou par le mari restant ainsi sa propriété exclusive;

Attendu que l'immeuble litigieux a été acquis au nom et pour compte du défendeur Binch, qu'il lui appartient en propre et n'a pas pu entrer, même pour partie, dans la succession de Sylvie Vanhaelemeersch;

Attendu que la partie Joye affirme, dans une conclusion prise le 17 mars dernier, qu'en dehors de l'immeuble litigieux, la succession ne comprend absolument rien;

Attendu que cette affirmation n'est pas contestée par la partie Valcke;

Attendu que la demanderesse, il est vrai, se prévaut d'une doctrine et d'une jurisprudence constantes pour soutenir que, même en ce qui concerne les étrangers, la succession aux immeubles est régie par la loi du pays de leur situation (art. 3, § 2, c. civ.); que l'immeuble litigieux est situé à Lombartzijde, partant que c'est la loi belge qui est applicable à la succession de Sylvie Vanhaelemeersch;

Mais attendu qu'en l'espèce, il est sans intérêt de rechercher quelle est la loi qui régit la succession, puisque, comme il vient d'être dit, son avoir ne comporte pas d'immeuble, de meubles ou de biens mobiliers;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le procureur du roi en son avis conforme, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare la demanderesse non fondée en son action, l'en déboute et la condamne aux dépens... (Du 11 juillet 1933. — Plaid. MMes J. Valcke c/ H. Joye et I. Gilon, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

CONTRE LA JUSTICE CHÈRE.

Me Ivan Gilon, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, nous adresse la communication suivante, suite à l'article de M. le Juge De Bersaques, que notre Recueil a inséré sous ce titre (1933, col. 572) :

Bruxelles, 4 décembre 1933.

Messieurs,

Comme beaucoup de vos abonnés, j'ai lu avec un vif intérêt l'article de M. le Juge De Bersaques, *Contre la Justice chère*.

Les avocats doivent être les premiers à demander la diminution des frais de justice, parce que mieux que personne ils constatent le tort que l'élévation fait journellement.

Je me demande seulement si les mesures proposées par M. De Bersaques sont efficaces : il propose de supprimer l'intervention des avoués et de substituer à la signification par huissier, la signification par lettre recommandée.

En ce qui concerne la première mesure, il propose de rendre le ministère des avoués facultatif dans tous les appels de justice de paix; seulement, si le ministère de l'avoué est supprimé, il faudra néanmoins que quelqu'un fasse sa besogne, et cette besogne, qu'elle soit faite par l'avoué ou par l'avocat, devra être rémunérée par le client.

Je crois que le législateur a été mal inspiré en supprimant le ministère des avoués dans les appels en matière de loyer, et récemment dans les appels en matière de baux commerciaux.

A moins que l'avocat, par générosité, ne remplisse gratuitement le rôle que l'avoué remplissait en se faisant payer, le client n'y a aucun bénéfice; au contraire, il subit une perte parce que les honoraires de l'avocat ne sont pas récupérables sur la partie perdante, alors que les honoraires de l'avoué l'étaient.

En ce qui concerne l'avocat qui remplit, rémunéré ou non, le rôle de l'avoué, il subit deux inconvénients :

a) il fait une besogne qu'il ne connaît pas ou qu'il connaît mal, et il s'expose, lui et son client, à des erreurs de procédure avec toutes leurs conséquences;

b) remplissant des devoirs qui normalement sont ceux de l'avoué, l'avocat s'écarte de son véritable travail, auquel il devrait se consacrer tout entier, c'est-à-dire l'étude juridique de ses affaires et la préparation de ses plaidoiries.

L'avocat en Belgique est déjà beaucoup trop distrait de son labeur scientifique et obligé, de par les circonstances, à s'occuper de quantité de devoirs qui n'ont avec la profession d'avocat, proprement dite, que des rapports très éloignés.

Quant à la signification par lettre recommandée, je doute aussi de l'efficacité de cette mesure. Il y a au Tribunal de commerce de Bruxelles, certaines audiences où l'on introduit jusqu'à 800 affaires : supposons que le greffier doive convoquer les 800 défendeurs par lettre recommandée. Il faudra évidemment du personnel supplémentaire; or, actuellement, il ne suffit déjà qu'avec peine à la délivrance des expéditions. Ce personnel, qui va le payer? Le salaire qu'on retire à l'huissier devra finalement être payé par le justiciable sous une autre forme, on devra augmenter le droit de mise au rôle ou inventer un autre droit de greffe.

Ensuite, le greffier ou le commis-greffier qui fera les convocations pour l'huissier, les fera-t-il avec le même soin, la même responsabilité qu'un officier ministériel?

Quant aux huissiers, il n'est pas possible de les supprimer, puisqu'il en faudra toujours pour faire certains actes de procédure, tels que les saisies et les ventes, et si on leur retire les honoraires d'assignation, comme ils doivent vivre, ils réclameront évidemment une majoration de leurs honoraires dans les autres actes qui leur resteront.

Enfin, au moment où il assigne, l'huissier, bien souvent, recueille certains renseignements précieux, pour la partie demanderesse, sur l'identité, le domicile, parfois même sur la situation pécuniaire du défendeur.

La vérité, c'est qu'il faudrait réduire les droits d'enregistrement, car ce sont surtout ces droits qui grèvent lourdement les frais de justice, bien plus que les honoraires de l'avoué et de l'huissier; mais le vrai remède qui mettrait fin aux justes plaintes sur la cherté de la Justice, une fois pour toutes, serait de mettre tous ces frais à charge de l'Etat, sauf à celui-ci à les récupérer, à ses risques et périls, sur la partie perdante par la voie de contrainte, comme on le fait actuellement en matière de recours en recouvrement de contributions; c'est, d'ailleurs, déjà ce que l'Etat fait pour récupérer les frais dans les procès où l'une des parties a obtenu le bénéfice de la procédure gratuite.

Veuillez agréer, Messieurs, l'expression de mes sentiments distingués.

(*Signé*) I. GILON.

BIBLIOGRAPHIE

Percerou, A. — *Lois actuelles et projets récents en matière de sociétés par actions (Allemagne, Angleterre, Italie)*, par André PERCEROU, docteur en droit, diplômé de l'Ecole des sciences politiques. (Paris, Rousseau et Cie, 1933. — Prix : 60 francs français.)

L'ouvrage que M. André PERCEROU, fils de l'éminent professeur de droit commercial de la Faculté de droit de Paris, vient de consacrer à l'examen des dispositions légales et projets élaborés en matière de sociétés en Allemagne, en Angleterre et en Italie, a été destiné par son auteur à préparer une réforme éventuelle du droit français. L'intérêt qu'il présente est cependant tout aussi grand pour le juriste belge que pour le juriste français; la législation des sociétés est en perpétuel devenir, et l'étude des institutions étrangères est susceptible d'inspirer la solution de certains problèmes qui se posent d'une manière identique devant le législateur belge, allemand, anglais ou italien.

A la vérité, la tendance qui anime les réformes réalisées ailleurs est parfois assez différente de celle qui guide le législateur belge; c'est ainsi que, dans l'élaboration du statut des minorités d'actionnaires, le projet de code de commerce italien de 1925 envisage surtout, comme l'observe l'auteur, non la sauvegarde des intérêts personnels des actionnaires, mais la protection de la société elle-même contre des manœuvres dangereuses pour sa prospérité (p. 124); les mesures prises depuis son avènement par le gouvernement fasciste traduisent, d'autre part, sa volonté constante de favoriser le développement des sociétés, considérées comme des institutions d'intérêt général, dans le sens où on l'estime utile à l'économie nationale (p. 77).

A un autre point de vue, l'adaptation du droit national d'après le droit étranger, est rendue malaisée par l'existence de conceptions anciennes, profondément ancrées dans l'un des systèmes juridiques examinés, et sans correspondant dans l'autre; ainsi, la doctrine de l'*Ultra vires*, aux applications nombreuses et importantes en droit anglais, pourrait difficilement être transposée en droit belge.

Il reste toutefois toute une série de questions communes, que le développement de l'économie a fait apparaître, et auxquelles il n'est point de raison décisive d'apporter des réponses différentes. Après les avoir rencontrées au cours de son exposé successif du droit italien actuel en matière de sociétés par actions et du projet de réforme inclus dans le projet de code de commerce de 1925, du *Companies act anglais* de 1929, des modifications apportées au droit allemand des sociétés par actions en 1931, et des amendements en préparation, M. PERCEROU groupe les principales de ces questions, et les solutions que son étude lui a suggérées, dans un chapitre final dont la lecture est particulièrement attrayante et instructive.

A l'exemple du système anglais, l'auteur suggère la création d'un Office des sociétés par actions, où seraient déposées et tenues à la disposition du public les pièces intéressant ces sociétés; il admet, par contre, la suppression de la publicité locale obligatoire, comme entraînant des frais inutiles.

Traitant de l'introduction possible en droit français de nouveaux types de valeurs mobilières, il se prononce en faveur de l'admission de l'action sans droit de vote, dont l'infériorité serait compensée par l'attribution d'une première part des bénéfices; il combat, d'autre part, l'utilisation de l'obligation convertible en action.

M. PERCEROU conseille une réorganisation de la publicité à réaliser en cas de vente ou d'émission publiques de valeurs mobilières, de façon à faire apparaître les charges qui grèvent les fonds à obtenir et à renseigner l'emploi de ces fonds; il propose diverses mesures destinées à permettre le contrôle, par l'assemblée générale, de l'affectation des sommes procurées.

Le fait pour un administrateur de se faire consentir des commissions ou des avantages personnels, à l'insu des actionnaires, à l'occasion d'un contrat passé pour le compte de la société, devrait, observe-t-il, être l'objet de sanctions pénales. Dans le même ordre d'idées, le problème des conflits d'intérêts entre la société et ses administrateurs, devrait recevoir des solutions plus rigoureuses que celles actuellement admises. M. PERCEROU expose ses suggestions à cet égard, et veut soumettre à un régime particulier l'octroi de crédits par la société aux administrateurs.

Sur la question si controversée du contrôle des bilans, l'auteur apporte également d'intéressants aperçus : il s'élève contre la formation de « réserves occultes », qui masque la situation réelle de la société en sous-évaluant son actif, et finit, en se généralisant, par conduire, selon lui, au déséquilibre économique; il voudrait assurer la vérification des bilans par des commissaires présentant des garanties de compétence plus étendues que sous le régime en vigueur; par contre, il ne croit pas opportun de prévoir dans la loi le schéma que les rédacteurs du bilan auront à observer.

Signalons encore, en raison de leur extrême actualité, les critiques que M. PERCEROU formule quant aux abus auxquels mènent les groupements de sociétés, abus qui se produisent du fait ou en suite d'opérations passées entre sociétés d'un même groupe, ou par la pratique des participations réciproques. Ses considérations sur l'opportunité et la réglementation du vote privilégié méritent aussi de retenir l'attention : à l'institution d'actions à vote multiple, à côté des actions ordinaires, l'auteur préfère, comme nous l'avons noté, la création d'actions sans droit de vote, avec certaines compensations pour leurs titulaires.

Ces quelques indications ne peuvent évidemment donner qu'une faible idée des enseignements abondants que contient l'ouvrage analysé; la tâche de l'auteur était rendue tout spécialement lourde, par l'obligation où il se trouvait de consulter une documentation en plusieurs langues, et de s'assimiler des systèmes juridiques très diversifiés; il s'en est acquitté avec maîtrise; son étude témoigne d'une somme considérable de travail; il est à souhaiter qu'elle reçoive en Belgique l'accueil qu'elle mérite, à l'heure où notre loi des sociétés va à nouveau, sur différents points, et notamment sur l'organisation du droit de vote et la protection des actionnaires individuels, être soumise à revision.

R. P.

Journez, A. — *La loi sur les baux commerciaux.* — Commentaire théorique et pratique de la loi du 5 août 1933 sur la revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux, par Albert JOURNEZ, avocat à la Cour d'appel de Liége. (Liége, Georges Thone, 1933; un vol. in-8° de 189 pages. — Prix : 30 francs.)

Le présent commentaire, contenu en un volume de 190 p., constitue une étude approfondie du système de la loi sur les baux commerciaux. Les causes de la loi, son but, son champ d'application, y sont rigoureusement examinés et définis, à l'effet de dégager des textes, parfois ambigus, de sûres directives en toute matière où ils auraient paru ou paraîtraient avoir une répercussion.

L'ouvrage est divisé en huit parties.

La première est consacrée aux considérations générales nécessaires; la deuxième à l'étude de l'action en réduction de loyer : recevabilité; fondement de l'action; détermination du quantum de réduction; pouvoirs du juge; action récursoire; délai d'intentement des actions en réduction; période de réduction; remboursement des loyers perçus par le propriétaire.

La question des actions récursoires du locataire principal

vis-à-vis du propriétaire, soulève des problèmes délicats, par exemple : quelle sera la situation du locataire principal n'exploitant pas personnellement; du commerçant à succursales multiples; du locataire ayant cessé son commerce? Sur tous ces points, l'auteur indique des solutions qui se recommandent de la saine logique tout autant que de l'équité.

L'application de la loi nouvelle est aussi mise en concordance avec la loi du 30 mai 1931 sur les baux de commerce (art. 1762[3] du Code civil), et il est ici distingué suivant que le bail interdit, ou non, la sous-location ou cession.

La troisième partie de l'ouvrage analyse le droit de résiliation. L'étude approfondie des documents parlementaires fait apparaître certains dangers de l'accord des parties quant à cet objet, et certaines conséquences bizarres de la loi en cas de sous-location ou de cession de bail. L'application du droit commun est indiquée quand il y a lieu.

Dans la quatrième partie du commentaire, l'auteur examine en détail les questions de compétence et de procédure: juridiction des juges de paix; dérogations à ce principe; difficultés d'application au cas de la procédure par voie d'exception; références au droit commun; questions de litispendance.

La cinquième partie traite des surséances, des condamnations provisionnelles et des expulsions; la sixième, des étrangers : la loi n'étant applicable aux personnes de nationalité étrangère que si la législation sur les baux, dans leur pays d'origine, confère aux Belges les mêmes avantages qu'aux nationaux de ce pays, l'ouvrage renseigne sur l'état de la législation d'un grand nombre de nations étrangères.

La septième partie est consacrée à l'étude des conséquences du caractère d'ordre public de la loi; la huitième traite de l'application du droit commun, en cas d'indivision entre locataires ou entre propriétaires ou bailleurs; il y est aussi question de la preuve admissible en la matière régie par la loi commentée.

Le volume contient, en annexe, les documents parlementaires.

L. S.

Pavard, F. — *Les baux commerciaux.* Commentaire de la loi du 5 août 1933, sur la résiliation et la revision temporaire des baux commerciaux, par Fernand PAVARD, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, juge suppléant à la justice de paix d'Uccle. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, 1933; brochure in-8° de 70 pages. — Prix : 8 francs.)

La crise économique a fait ajouter une nouvelle loi à celles déjà nombreuses en matière de loyers. Mais en raison même de son caractère exceptionnel, la loi sur les baux commerciaux a un champ d'application restreint et une application limitée. Le commentaire de M. PAVARD aide à la solution des questions nombreuses et très délicates que la loi ne pourra manquer de soulever, du fait qu'elle se borne à poser les principes généraux.

L'auteur s'est spécialisé dans les questions de loyers, et le succès de son commentaire de la loi du 28 décembre 1926 est le plus sûr garant de l'intérêt pratique du présent ouvrage.

Société des Nations. — *L'Imposition des Entreprises étrangères et nationales.* — Volume II : Autriche, Belgique, Ville libre de Dantzig, Grèce, Hongrie, Italie, Lettonie, Luxembourg, Pays-Bas, Roumanie, Suisse et Tchécoslovaquie. — Volume III : Canada, Inde britannique, Indes orientales néerlandaises, Japon, Mexique, Union de l'Afrique du Sud, Etats de Massachusetts, de New-York et de Wisconsin. — Volume IV: Méthodes de ventilation des revenus imposables. — Volume V : Méthodes comptables applicables à la ventilation du bénéfice des entreprises industrielles (1).

Avec un premier tome, paru en 1932, et qui traitait des législations fiscales allemande, américaine, anglaise, espagnole et française, les quatre volumes qui paraissent aujourd'hui représentent la documentation qui vient de servir au Comité fiscal de la Société des Nations, dans l'élaboration d'un projet de convention contre la double imposition des revenus industriels et commerciaux.

Rédigés suivant le même plan et dans le même esprit que le tome paru en 1932, les volumes II et III sont consacrés respectivement à douze systèmes fiscaux européens (Autriche, Belgique, Ville libre de Dantzig, Grèce, Hongrie, Italie, Lettonie, Luxembourg, Pays-Bas, Roumanie, Suisse et Tchécoslovaquie) et à neuf systèmes fiscaux extra-européens (Canada, Inde britannique, Indes orientales néerlandaises, Japon, Mexique, Union de l'Afrique du Sud, Etats de Massachusetts, de New-York et de Wisconsin).

Les études qui les composent ont été rédigées par de hauts fonctionnaires des administrations fiscales. Toutes débutent par un exposé d'ensemble du système d'impôts sur le revenu (et éventuellement d'impôts sur la fortune) du pays auquel elles se rapportent. Vient ensuite un exposé du régime fiscal appliqué aux différents revenus, selon qu'ils échoient à des personnes physiques ou morales domiciliées dans le pays ou à des étrangers, et selon que leur source est à l'étranger ou dans le pays. La troisième partie de chaque étude est consacrée à la manière dont sont répartis, aux fins de l'imposition, les revenus des entreprises industrielles et commerciales de toute nature (y compris les banques, les compagnies d'assurances, les entreprises de transport, les compagnies de téléphone et de télégraphe, etc.), qui ont leur siège ou des établissements à l'étranger.

Grâce à la compétence de leurs auteurs, qui ont su allier à l'expérience pratique la méthode scientifique, grâce à la manière concrète dont ils ont traité le sujet, grâce aussi au parallélisme entre les études, qui facilite les comparaisons, ces volumes sont d'un égal intérêt aux points de vue pratique et théorique.

Le tome IV constitue une synthèse remarquable par la richesse et la nouveauté des données qu'il rassemble. En effet, il résume, en les comparant, les données qui se trouvent dans les précédents volumes, au sujet de la législation et des pratiques administratives suivies, dans les divers pays, en matière de répartition ou ventilation des bénéfices. En outre, l'auteur expose dans ses conclusions quelles seraient, à son avis, les règles les plus équitables et commodes qui pourraient être suivies en cette matière, afin d'éviter la double imposition des revenus industriels et commerciaux.

Dans le tome V, un spécialiste de la comptabilité traite des aspects comptables du problème de la ventilation des bénéfices, c'est-à-dire expose quels seraient, selon lui, les procédés comptables qui pourraient le mieux refléter les bénéfices attribuables à chaque succursale d'une entreprise ayant plusieurs établissements.

Ce volume est appelé à rendre des services non seulement aux entreprises internationales, mais encore aux grandes entreprises ayant plusieurs succursales, même si celles-ci sont toutes situées dans le même pays.

Hamaide, R. — *Commentaire juridique et pratique sur le contrat d'entreprise,* par Robert HAMAIDE, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, A. Hauchamps, 1933. — Prix : br., 40 fr.; relié, 60 fr.)

M. Robert HAMAIDE vient de faire paraître un commentaire juridique et pratique sur le contrat d'entreprise à l'usage des architectes, entrepreneurs, propriétaires et du monde judiciaire.

Comme le fait remarquer, dans la préface, M. Jean DELVAUX, avocat près la Cour d'appel de Bruxelles, cet ouvrage est à la fois complet et concis. L'auteur y rappelle les principes applicables à l'entreprise, tant en matière de travaux publics qu'en matière de travaux privés, et fournit aux intéressés les moyens d'éviter tout mécompte et toute surprise. D'autre part, dans la partie pratique, il donne des modèles de cahiers des charges et de soumissions du plus grand intérêt pour les entrepreneurs.

Ce commentaire définit la position respective des architectes, des entrepreneurs, des propriétaires, vis-à-vis les uns des autres et attire leur attention sur les multiples difficultés d'ordre juridique et pratique qui peuvent se rencontrer dans le contrat d'entreprise.

F. W.

---

(1) Prix : Vol. II, 15 francs suisses; Vol. III, 10 francs suisses; Vol. IV, 7.50 francs suisses; Vol. V, 3 francs suisses.

Imprimerie ÉTABLISSEMENTS ÉMILE BRUYLANT, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : ERNEST VANDEVELD.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
Étranger . . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES : L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

I. Cassation. — Pourvoi du mari d'une des parties. — Recevabilité. — Tierce opposition. — **II. Juge-jugement.** — Motifs. — Absence de contestation. — **III. Cassation.** — Contestation de la qualité d'une des parties. — Production de pièces nouvelles. (Cass., 1re ch., 30 nov. 1933.)

Service public d'autobus. — Notion. (Cass., 2de ch., 6 novembre 1933.)

Service public d'autobus. — Notion. (Cass., 2de ch., 25 septembre 1933.)

Compétence. — Capitaine de navire. — Quasi-délit au préjudice d'un officier du bord. — Acte civil. (Bruxelles, 1re ch., 22 novembre 1933, avec note d'observations.)

Saisie immobilière. — Conversion en vente volontaire. — Reprise de la poursuite. — Adjudication retardée. — Fixation de jour. (Bruxelles, civ. ordonn., 15 mai 1933, avec note d'observations.)

I. Connexité. — Jonction des causes. — Incompétence partielle du juge saisi. — **II. Pluralité d'écrits.** — Pluralité de conventions. — Indivisibilité des clauses constatées dans des instruments différents. — Nécessité d'une manifestation de volonté non équivoque. — **III. Théorie de l'imprévision.** — Doctrine contraire à la force obligatoire et à l'intangibilité du contrat. — Non-fondement des divers systèmes imaginés par les auteurs. — Nécessité de l'intervention préalable du législateur. — **IV. Partisans de l'imprévision.** — Distinction entre le risque normal et le risque anormal du contrat. — Application de la théorie aux contrats de longue durée. — Obligation de tenir compte des bénéfices anormaux. — **V. Clause dite « Rebus sic stantibus ».** — Admission en raison des circonstances particulières à la cause. — Théorie qui suppose la clause sous-entendue dans toutes les conventions. — Opposition avec la nature économique du contrat. (Gand, civ., 21 juin 1933.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

Payement. — Payements internationaux. — Société étrangère. — Emprunt en Angleterre. — Livres sterling. — Clause de payement en monnaie d'or anglaise. — Poids et titre déterminés. — Interprétation. Loi britannique. — Clause nulle. — Payement en monnaie légale quelconque. (Cour d'appel de Londres, 17 mars 1933, avec note.)

BIBLIOGRAPHIE.

Demeur, M. — I. Jurisprudence automobile. — II. Code des accidents du travail.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

30 novembre 1933.

I. — CASSATION. — POURVOI DU MARI D'UNE DES PARTIES. — RECEVABILITÉ. — TIERCE OPPOSITION.

II. — JUGE-JUGEMENT. — MOTIFS. — ABSENCE DE CONTESTATION.

III. — CASSATION. — CONTESTATION DE LA QUALITÉ D'UNE DES PARTIES. — PRODUCTION DE PIÈCES NOUVELLES.

I. — *Le mari qui n'a pas été appelé lors des jugements rendus entre un tiers et son épouse, seule assignée et non autorisée à ester en justice, n'est pas recevable à se pourvoir en cassation en son nom personnel, contre les dits jugements, puisqu'il a droit à faire tierce opposition.*

II. — *Les juges ne sont astreints à donner les motifs de leurs décisions que pour autant qu'elles accordent ou repoussent un chef de demande contesté.*

Ainsi, le jugement qui condamne une femme qui s'est déclarée séparée de corps et de biens, ne peut être cassé pour violation de l'article 97 de la Constitution, parce que, devant la cour de cassation, il est allégué que cette femme est toujours sous les liens du mariage, sous le régime de la communauté, et qu'elle n'avait pas été autorisée à ester en justice, alors que sa qualité de femme séparée de corps et de biens n'avait pas été contestée devant le juge du fond.

III. — *Il n'y a pas lieu pour la cour de cassation de s'arrêter aux pièces produites pour la première fois devant elle, pour justifier que la défenderesse devant le juge du fond, qui avait été assignée comme femme séparée de corps et de biens et n'avait pas été autorisée à ester en justice, était toujours sous les liens du mariage et sous le régime de communauté.*

(DEUTSCHER, ÉPOUSE CHEVALIER, C/ SMEYERS, ÉPOUSE TUYAERT.)

La dame Smeyers, épouse Tuyaert, et pour autant que de besoin son mari, firent assigner devant le tribunal de première instance de Bruxelles la dame Deutscher, épouse Chevalier, qualifiée d'épouse séparée de corps et de biens, en lui réclamant payement de deux sommes de 1,650 francs chacune.

Selon les qualités d'un des jugements attaqués, il s'agissait d'un appartement donné en location à l'assignée, qui l'avait quitté au cours d'un trimestre sans payer le loyer de ce trimestre, soit 1,650 fr., et sans donner renon, ce qui entraînait la débition d'un trimestre à titre d'indemnité.

La cause ayant été instruite contradictoirement, la défenderesse prétendit avoir payé le trimestre en cours au moment de son départ, et, en outre, être créancière d'une somme de 421 fr. 60.

Sur ce, intervint contradictoirement, à la date du 14 juillet 1931, un jugement définitif pour une part, et interlocutoire pour une autre part, ainsi conçu :

Jugement. — Revu sur la minute, notre jugement préparatoire en date du 11 mai 1931, ordonnant à la défenderesse

de préciser son offre de preuve en indiquant les circonstances, de temps et de lieu notamment, dans lesquelles elle aurait payé le trimestre de loyer qui lui est réclamé, et à la demanderesse de préciser le montant du préjudice subi par l'indication de la date à laquelle l'appartement ci-devant occupé par la défenderesse a pu être reloué;

Vu les conclusions échangées entre parties et entendu leurs explications en exécution de ce jugement;

I. — Attendu que la défenderesse articule des faits précis et pertinents, à la preuve desquels il y a lieu de l'admettre;

II. — Attendu que la demanderesse affirme de son côté, sans être contredite, que l'appartement délaissé sans préavis par la défenderesse n'est pas encore reloué et est toujours vacant;

Qu'il y a donc lieu de lui allouer l'indemnité de relocation qu'elle réclame, correspondant à un trimestre de loyer, par application de l'article 1160 du code civil;

III. — Attendu que la demanderesse conclut à voir valider et convertir en saisie-exécution, la saisie-gagerie et revendication qu'elle a pratiquée par exploit enregistré de l'huissier Richard, de Bruxelles, en date du 13 novembre 1930;

Attendu qu'il s'agit là d'une demande nouvelle, qui n'est pas portée dans l'assignation;

Que celle-ci ne comprend pas non plus les réserves à ce sujet, auquel cas la demande nouvelle devrait avoir été signifiée pour être recevable;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. Boset, substitut du procureur du roi, écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, et notamment comme non recevable la demande de validation de la saisie pratiquée par la demanderesse, admet la défenderesse à prouver par toutes voies de droit, témoignages compris, les faits suivants : 1°) le 1er août 1930, dans l'après-midi, M. P. D... a remis à la défenderesse l'argent nécessaire au payement du loyer; 2°) la défenderesse est immédiatement descendue dans l'atelier de la demanderesse, et l'a payée en présence d'une ouvrière M. D...; 3°) en novembre 1930, la demanderesse déclara à la même M. D..., en termes approximativement rapportés ici : « Nous allons bien nous amuser, nous allons lui réclamer le trimestre d'août, elle devra payer deux fois »; 4° la dite M. D... a rapporté en leur temps ces propos à Félicien Tuyaert, mari de la défenderesse; admet la demanderesse à la preuve contraire des dits faits par les mêmes voies; commet pour tenir les enquêtes...; condamne la défenderesse à payer à la demanderesse, à titre d'indemnité de relocation, la somme de 1,650 francs avec les intérêts judiciaires; condamne la défenderesse à la moitié des dépens faits jusqu'ores; réserve l'autre moitié et la suite des dépens; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... (Du 14 juillet 1931.)

Après enquête, un jugement contradictoire termina le débat, à la date du 22 février 1932, en statuant comme suit :

Jugement. — Attendu qu'il échet tout d'abord de rechercher si la défenderesse a rapporté la preuve à laquelle elle fut admise par le jugement du 14 juillet 1931;

Attendu que la déclaration du témoin D... ne peut être tenue, à raison de l'intérêt évident et direct qu'il a en cette cause;

Qu'au surplus, sa déposition révèle qu'il s'est fié uniquement aux affirmations de la défenderesse et du mari de la demanderesse;

Qu'enfin, la démarche éminemment suspecte qu'il fit auprès du témoin M... de l'enquête contraire suffirait à elle seule pour faire écarter ce témoignage;

Attendu que le tribunal ne peut accorder aucun crédit aux déclarations de M. D... (second témoin de l'enquête directe), non seulement à raison des relations de ce même témoin avec le mari de la demanderesse, mais aussi à cause des sollicitations intéressées et plutôt étranges dont cette personne fut l'objet de la part de M. P. D..., premier témoin de l'enquête directe;

Attendu qu'il est ainsi démontré que la défenderesse a complètement échoué dans la preuve qu'elle tentait; qu'en conséquence, elle est tenue de payer à la demanderesse la somme de 1,650 francs, montant du trimestre de loyer échu le 1er août 1930;

Quant aux saisie-gagerie et revendication que la demanderesse, en conclusions additionnelles, demande à voir déclarer bonnes et valables :

Attendu que cette partie de la demande a déjà été écartée par le jugement du 14 juillet 1931;

Quant à la demande reconventionnelle :

Attendu que cette demande, qui tend à la compensation judiciaire, est recevable (voy. Dalloz, Rép., V° *Demande reconventionnelle*, nos 5-9; — Cloes, *Commentaire*, p. 63, n° 77);

Que, d'autre part, elle est fondée, la demanderesse reconnaissant la débition de la somme de 421 fr. 60;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. Henry Gevers, substitut du procureur du roi, statuant contradictoirement, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, et écartant comme non recevable la demande de validation des saisies pratiquées par la demanderesse, condamne la défenderesse à payer à la demanderesse la somme de 1,650 francs, avec les intérêts judiciaires; et statuant sur la demande reconventionnelle, condamne la demanderesse à payer à la défenderesse la somme de 421 fr. 60; compense les sommes dues réciproquement; condamne la défenderesse à tous les dépens; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... (Du 22 février 1932.)

C'est contre ces deux décisions qu'un pourvoi fut formé. Il fut rejeté par l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron Verhaegen en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Quant à la recevabilité du pourvoi du sieur Chevalier :

Attendu que le sieur Chevalier n'a pas été appelé lors des jugements dénoncés, qu'il représente comme préjudiciant à ses droits d'époux marié, sans contrat de mariage et par conséquent commun en biens, avec la dame Deutscher, seule assignée et non autorisée à ester en justice;

Attendu qu'ayant droit de former tierce opposition à ces décisions, en vertu de l'article 474 du code de procédure civile, il n'est pas recevable à se pourvoir en nom personnel en cassation contre des jugements qui ne sont pas rendus à son égard;

Au fond :

Sur le pourvoi de la dame Deutscher, épouse Chevalier :

Sur le premier moyen, pris de la violation de l'article 97 de la Constitution, en ce que les jugements dénoncés ne motivent pas le fait qu'ils condamnent, en fausse qualité de femme séparée de corps et de biens, une femme qui est toujours encore dans les liens du mariage, sous le régime de communauté, et le fait qu'ils lui donnent audience sans qu'elle soit autorisée à ester en justice, soit par son mari, soit par le tribunal :

Attendu que les juges ne sont astreints à donner les motifs de leurs décisions que pour autant qu'elles accordent ou repoussent un chef de demande contesté; qu'à défaut par la partie ici demanderesse, Deutscher, épouse Chevalier, d'avoir opposé sa qualité d'épouse commune en biens et l'absence d'autorisation maritale ou de justice, les tribunaux n'avaient pas l'obligation de justifier autrement qu'ils l'ont fait, les condamnations prononcées à charge de la dite dame;

Sur les deuxième et troisième moyens, invoquant la violation des articles 215 et 225 du code civil, en ce que les jugements dénoncés condamnent la demanderesse, femme mariée non séparée de corps ni divorcée, sans qu'elle ait été autorisée à ester en justice par son mari ou par le tribunal :

Attendu que, selon les jugements dénoncés, la dame Deutscher avait été assignée, sans mention de nationalité, en qualité d'épouse séparée de corps et de biens de M. Chevalier; qu'elle conclut sans protester contre cette qualification et que les juges la condamnèrent sans réclamer la preuve qu'elle fut autorisée régulièrement et sans accorder cette autorisation qui n'était pas postulée;

Attendu que, quoique la dite dame prétende devant la Cour de cassation qu'elle a contracté mariage à Paris, en 1922, sous le régime de communauté avec le sieur Chevalier, né en France et y domicilié, sans que cette union ait été suivie de divorce ou de séparation de corps et de biens, il n'y a pas lieu de s'arrêter aux pièces par elle produites pour justifier ses affirmations, et qui n'ont pas été soumises aux juges du fond;

Attendu qu'ainsi les moyens étant nouveaux et mélangés de droit et de fait, ne peuvent être soulevés pour la première fois devant la Cour de cassation;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 30 novembre 1933. — Plaid. MMes G. Collette c/ Em. Ladeuze.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

6 novembre 1933.

SERVICE PUBLIC D'AUTOBUS. — Notion.

Le transport régulier, aux mêmes jours, entre les mêmes localités, des mêmes personnes, à l'exclusion de toutes autres, pour un prix fixé forfaitairement pour tout le groupe, n'enlève pas au service d'autobus le caractère de publicité, en raison duquel la loi du 21 mars 1932 exige, pour l'organisation de ce service, l'autorisation officielle, si les personnes transportées se sont individuellement présentées à l'exploitant, pour occuper dans son autobus les places qu'il offrait au public. Il n'en serait autrement que si le groupe lui-même avait valablement traité avec l'exploitant pour se réserver le transport, à l'exclusion d'autres voyageurs. (Première et seconde espèce.)

Un service d'autobus ne cesse pas d'être public, aux yeux de la susdite loi, parce que le lieu de départ ou de destination n'a été fixé, par le transporteur, qu'en considération des préférences exprimées par les voyageurs, s'il n'est pas démontré que ceux-ci en aient fait la condition d'un accord régulier. (Seconde espèce.)

Première espèce.

(Procureur du roi a Bruxelles c/ Bury.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Limbourg en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, premier avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 97 de la Constitution; 1er, 2, 3, 7 et 10 de la loi du 21 mars 1932, en ce que le jugement dénoncé, bien qu'il fût constaté que l'inculpé avait organisé un service public permanent ou temporaire de transport de personnes, sur route, par véhicule automobile ne circulant pas sur rails, les places étant louées à vingt et un voyageurs qui se présentaient pour les occuper et moyennant payement d'un prix de transport, et que le service avait lieu entre des localités ou endroits déterminés, désignés par l'exploitant, sans que le service ainsi organisé fût autorisé par l'Autorité, n'a pas néanmoins appliqué les peines prévues par l'article 7 de la loi du 21 mars 1932 concernant les services publics d'autobus, motifs pris de ce que les places étaient toujours louées aux mêmes voyageurs :

Attendu que le jugement dénoncé constate que, chaque semaine, le défendeur transportait vingt et une personnes au marché de Hal, au moyen d'un autobus; que les personnes, toujours les mêmes, lui payaient le prix de 120 fr. pour le parcours Haute-Croix-Hal et retour; que, d'ailleurs, seuls ces vingt et un voyageurs avaient le droit d'utiliser le véhicule, puisque, à cet égard, il est prouvé qu'il n'était absolument pas permis à d'autres personnes de louer une place dans cet autobus; que le jugement déduit de ces particularités que le service « organisé par le défendeur » ne pouvait être considéré comme service public;

Attendu que la loi interdit tout service public d'autobus organisé sans autorisation de l'autorité compétente;

Qu'il résulte du texte de l'article 1er de la loi du 21 mars 1932, et des travaux préparatoires, que la loi entend par *service public* tout transport de personnes, lorsque les places sont offertes à quiconque se présente pour les occuper, quel que soit le mode de payement du prix de transport;

Attendu que le transport régulier, aux mêmes jours, entre les mêmes localités, des mêmes personnes, à l'exclusion de toutes autres, pour un prix fixé forfaitairement pour tout le groupe, n'enlève pas au transport le caractère de publicité exigé par la loi, si ces personnes se sont individuellement présentées à l'exploitant pour occuper, dans son autobus, les places qu'il offrait au public; qu'il n'en serait autrement que s'il était régulièrement démontré que c'est le groupe lui-même qui avait valablement traité avec l'exploitant pour se réserver le transport, à l'exclusion d'autres voyageurs;

Attendu, d'autre part, qu'il ne résulte pas des constatations du jugement dénoncé que le défendeur avait loué son autobus à un groupe de personnes qui en disposaient librement et avaient organisé le transport incriminé sous leur propre responsabilité, sans intervention du défendeur, autre que celle de conducteur; qu'il en résulte, au contraire, que le service était organisé par le défendeur lui-même;

Attendu, dès lors, qu'en acquittant le défendeur pour le motif indiqué ci-dessus, le jugement dénoncé a violé les dispositions légales invoquées au moyen;

Par ces motifs, la Cour casse...; renvoie la cause au tribunal correctionnel de Louvain, siégeant comme juge d'appel en matière de police... (Du 6 novembre 1933.)

Seconde espèce.

(Procureur du roi a Tongres c/ Vandenreydt.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Richard en son rapport et sur les conclusions de M. Cornil, avocat général;

Attendu que les pourvois dans les causes nos ... sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

Sur le moyen pris de la violation de l'article 1er de la loi du 21 mars 1932 et de l'article 97 de la Constitution, invoqué d'office :

Attendu qu'un service d'autobus ne cesse pas d'être public lorsque ses avantages ne sont réservés qu'à une catégorie de personnes qui sont indistinctement admises à y prendre places, au prorata des disponibilités de celles-ci, sans autre engagement; qu'ainsi, dans l'appréciation de la prévention d'avoir exploité un service public d'autobus, sans autorisation, l'inexistence de la condition légale de publicité, reprise *sub* litt. *a* de l'article 1er de la loi du 21 mars 1932, dépend, suivant les cas de l'espèce, de certaines circonstances de fait, que les jugements attaqués considèrent à tort comme établies, en se bornant à motiver leur dispositif à cet égard en disant que les prévenus ne transportaient que les ouvriers d'un établissement déterminé, ou des militaires, ou des colporteurs, alors qu'il n'est pas constaté que cette catégorie de personnes s'est, par chacune d'elles, ou valablement pour elles, contractuellement réservé le transport;

Attendu, d'autre part, qu'un service de l'espèce ne cesse pas non plus d'être public, parce que le lieu de départ ou de destination n'a été fixé par le transporteur qu'en considération des préférences exprimées par les voyageurs, s'il n'est pas démontré que ceux-ci en ont fait la condition d'un accord régulier;

Attendu que, pour s'être abstenus de se prononcer sur ce point, que les conclusions des demandeurs mettaient virtuellement en discussion, et pour avoir, sans plus, renvoyé les prévenus des poursuites, les jugements attaqués ont été rendus en violation des articles 1er de la loi du 21 mars 1932 et 97 de la Constitution;

Par ces motifs, la Cour, joignant les pourvois... et y statuant, casse... (Du 6 novembre 1933.)

Observation. — Le même jour, la Cour de cassation a rendu, en cause du procureur du roi à Tongres c/ Dony; du procureur du roi à Liége c/ Philips; du même c/ Horen; du même c/ Brimioulle; du même c/ Laruelle et Demaret, des arrêts identiques au second des arrêts reproduits ci-dessus.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

25 septembre 1933.

SERVICE PUBLIC D'AUTOBUS. — Notion.

Constitue un service public d'autobus, soumis à autorisation préalable en vertu de la loi du 21 mars 1932, l'entreprise ayant pour objet de transporter par autobus, les jours de marché, entre deux localités déterminées à l'avance, des marchandises et les personnes qui les accompagnent, alors même qu'aucun emplacement spécial pour personnes n'est établi en ces véhicules, et qu'il n'est pas demandé de supplément de prix pour le transport des personnes.

(Procureur du roi a Turnhout c/ Stadts, Brock, Van den Heuvel et Dickens.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Limbourg en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, premier avocat général;

Attendu que les causes inscrites *sub* nis... sont connexes et qu'il échet de les joindre;

Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 1er, alinéa 1er, litt. *a*, de la loi du 21 mars 1932, portant revision de la législation sur les services publics d'autobus et d'autocars :

Attendu que les défendeurs ont été poursuivis pour avoir exploité sans autorisation un service public de transport

de personnes, par autobus ou autocars, et qu'ils ont été acquittés de ce chef par les jugements attaqués;

Attendu que, suivant les constatations des jugements attaqués, les défendeurs, qui exercent virtuellement le métier de messager entre deux localités désignées par eux, c'est-à-dire entreprennent le transport de marchandises de et vers ces localités, prennent en charge, les jours de marché, les paniers des agriculteurs qui se rendent au marché et permettent à leurs propriétaires de prendre place près de leurs marchandises pour les garder, et arriver à destination en même temps que celles-ci; que le transport s'accomplit par des camions automobiles ordinaires, dans lesquels aucun emplacement spécial pour personnes n'est établi, et qu'aucun supplément de prix n'est demandé pour le transport de ces personnes;

Qu'il résulte implicitement de cet exposé de faits que le service est régulier; qu'il a lieu sur route, hors rails et est accessible à toute personne quelconque se présentant avec des marchandises à transporter; qu'il n'a pas été contesté que les transports incriminés ont eu lieu sans autorisation;

Attendu qu'un service de transport de cette nature tombe sous l'application de la loi du 21 mars 1932; qu'en effet, aux termes de l'article 1er, alinéa 1er, litt. *a*, de la dite loi, sont considérés pour son application, tous transports de personnes, organisés sur routes, par véhicules automobiles ou à traction mécanique indépendante, ne circulant pas sur rails, lorsque les places sont louées à quiconque se présente pour les occuper, quel que soit le lieu de réunion de ces personnes, que le payement du prix se fasse suivant un tarif fixe ou qu'il puisse donner lieu à un arrangement de gré à gré, et que le service soit effectué entre deux localités ou endroits désignés par l'exploitant, que le départ soit annoncé ou non et même s'il n'a pas lieu aux jours et heures annoncés;

Attendu qu'il résulte de ce texte que la loi est applicable à tout transport public et régulier de personnes, par véhicules automoteurs ne circulant pas sur rails, quels que soient la dénomination, la forme extérieure, les aménagements intérieurs et même la destination habituelle du véhicule; qu'il est, dès lors, sans relevance qu'en l'espèce les transports aient eu lieu par camion automobile ordinaire et non par autobus ou autocars proprement dits;

Attendu qu'il est aussi sans relevance qu'aucun supplément de prix n'ait été demandé pour le transport des personnes;

Qu'il n'en résulte pas, en effet, que le transport des personnes ait eu lieu gratuitement, le prix demandé pour le transport des marchandises donnant droit à l'accompagnement de celles-ci par leurs propriétaires et comprenant donc nécessairement rémunération du transport de ces derniers;

Attendu qu'il résulte de ces considérations qu'en acquittant les défendeurs pour le motif que le service de transports qui fait l'objet de la prévention ne tombe pas sous l'application de la loi, les jugements attaqués ont violé la disposition légale invoquée au moyen;

Par ces motifs, joignant les pourvois, la Cour casse...; renvoie les causes au tribunal de première instance d'Anvers siégeant comme juge d'appel du tribunal de police... (Du 25 septembre 1933.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. le Comte DE LICHTERVELDE.

22 novembre 1933.

COMPÉTENCE. — CAPITAINE DE NAVIRE. — QUASI-DÉLIT AU PRÉJUDICE D'UN OFFICIER DU BORD. — ACTE CIVIL.

I. — *Le capitaine de navire n'agissant pas comme représentant de l'armement, mais en nom propre, ne fait, comme tout préposé salarié, que tirer parti de ses facultés, et n'a pas la qualité de commerçant.*

II. — *Aucune disposition légale n'attribue compétence au juge consulaire pour connaître des contestations entre employés, ou personnes assimilées, fondées sur des quasi-délits qui auraient été accomplis à l'occasion de l'exercice de leur profession.*

(BRANDT, VEUVE BUT, C/ CAPITAINE LEGROS-COLLARD.)

Arrêt. — Vu le jugement du tribunal de commerce d'Anvers, en date du 10 avril 1929, enregistré sur expédition;

Attendu que l'intimé, alors capitaine du vapeur *Reine Elisabeth*, a requis, en janvier 1928, l'intervention du consul de Belgique à Rouen, pour faire débarquer le sieur But, qui remplissait les fonctions de premier mécanicien à bord du même navire, et que l'expulsion de celui-ci a nécessité l'intervention de la gendarmerie;

Attendu que But a fondé sur ces faits une action tendant, d'une part, au payement d'une indemnité de renvoi, d'autre part, au payement de dommages-intérêts fixés à 30,000 fr. et 50,000 francs, du chef des agissements abusifs dont l'intimé se serait rendu coupable en prenant et en faisant exécuter la mesure susvisée;

Attendu que But étant décédé, l'instance a été reprise par sa veuve;

Attendu que le premier juge a déclaré la première demande non recevable et s'est déclaré incompétent pour connaître de la seconde;

Attendu que, dans ses conclusions d'appel, l'appelante postule la réformation, uniquement quant au second chef de l'action (dommages et intérêts); qu'il faut en déduire qu'elle acquiesce au jugement en ce qui concerne le premier chef (indemnité de renvoi);

Attendu que, quant à la demande à laquelle le débat se trouve ainsi limité devant la Cour, l'intimé est au procès, non comme représentant de l'armement, mais en nom propre et à raison de la responsabilité qu'il aurait personnellement encourue;

Attendu que le capitaine de navire qui, comme tout préposé salarié, ne fait que tirer parti de ses propres facultés, n'a pas la qualité de commerçant (PAND. BELGES, V° *Commerçant*, n° 156; — LYON-CAEN et RENAULT, t. Ier, n° 204);

Attendu que les faits reprochés à l'intimé sont constitutifs de quasi-délits qu'il aurait commis dans l'exercice de sa profession civile; qu'ils ne sont pas compris dans l'énumération des articles 2 et 3 du code de commerce et ne peuvent, en aucune manière, être considérés comme des actes de commerce;

Attendu qu'aucune disposition légale n'attribue compétence au juge consulaire pour connaître des contestations entre employés ou personnes assimilées, à l'occasion de l'exercice de leur profession;

Attendu que l'appelante invoque vainement l'alinéa de l'article 3 précité, en vertu duquel sont réputés actes de commerce, tous engagements de gens de mer pour le service de bâtiments de commerce, puisque l'intimé, en sa qualité de capitaine, n'a pas été partie contractante à l'engagement de l'appelant, auquel il n'a pu intervenir que comme mandataire de l'armement, et qu'au surplus, l'appelante ne reproduit plus la partie de son action basée sur la violation des obligations résultant de pareil engagement;

Attendu que, dès lors, c'est à bon droit que le premier juge a décliné sa compétence sur le point soumis à la Cour; que le jugement devant être confirmé à cet égard, il n'y a pas lieu à évocation;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes autres conclusions, reçoit l'appel; constatant que l'appelante acquiesce au jugement *a quo*, en tant que celui-ci a déclaré non recevable la demande tendant au payement d'une indemnité de renvoi, déclare l'appelante sans griefs, confirme pour le surplus la décision entreprise; condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 22 novembre 1933. — Plaidants : MMes R. MATTHYS, du Barreau d'Anvers, c/ J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN.)

Observations. — Le procès dont la Cour a eu à connaître, intenté le 18 septembre 1928, portait sur deux points.

Il visait, tout d'abord, à l'octroi d'une indemnité pour rupture intempestive de l'engagement maritime du demandeur originaire, qui avait rang d'officier. Cette action, qui était dirigée contre le capitaine personnellement, et non *ès qualités*, comme représentant légal de l'armement, par application de l'article 107 (ancien) du titre II du livre II du code de commerce, fut déclarée non recevable par le premier juge, la disposition dont il s'agit ayant été abrogée par l'article 174 de la loi du 5 juin 1928. La Cour constate qu'elle n'est plus soutenue en degré d'appel; c'était, en effet, à l'armement que le demandeur aurait dû s'adresser.

L'action tendait ensuite au payement de dommages-intérêts, en raison d'agissements prétendument culpeux, auxquels le capitaine intimé, commandant un vapeur belge, aurait eu recours dans un port étranger pour contraindre le premier mécanicien, congédié par lui, à débarquer.

L'arrêt rapporté ci-dessus déclare à bon droit que l'obligation vantée à charge du capitaine assigné en nom propre, ne pouvait être que de nature civile.

Le capitaine n'est pas commerçant (SMEESTERS et WINKELMOLEN, t. Ier, n° 171 ; — RIPERT, *Droit maritime*, t. Ier, n° 815, et autorités citées par l'arrêt).

Dès lors, à l'époque où les faits s'étaient passés, seul le tribunal civil pouvait être saisi du litige. En effet, le conseil de prud'hommes marins, dont le siège est à Anvers, n'a été institué que par l'arrêté royal du 6 décembre 1928. Certes, avant l'institution de ce conseil, l'article 4, 11°, de la loi du 9 juillet 1926 avait soumis déjà les officiers de la marine marchande à la juridiction des conseils de prud'hommes (chambre pour employés) ; mais cette juridiction elle-même ne fut installée à Anvers que le 19 septembre 1928, en manière telle que la loi susdite du 9 juillet 1926 n'était pas encore entrée en vigueur le jour où l'assignation fut lancée.

On aurait pu se demander si le capitaine, assigné en nom personnel, ne relevait pas cependant de la juridiction consulaire en qualité de « facteur ou commis de marchand », ainsi que le prévoit l'article 12, 1°, de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence. Lorsque ces « facteurs ou commis » n'engagent pas directement leur patron, ils peuvent être poursuivis, en effet, devant le tribunal de commerce pour les obligations qu'ils ont contractées en nom personnel. La connexité justifie, dit-on, cette dérogation aux principes.

Or, les expressions dont la loi s'est servie sont considérées comme ayant une portée très générale.

Quoique la jurisprudence ne semble pas avoir examiné la question à ce point de vue, il faut admettre cependant qu'indépendamment du caractère public qu'il tient du code disciplinaire et pénal pour la marine marchande, le capitaine apparaît bien, vis-à-vis de l'armateur, comme revêtu de la qualité de préposé, qui est le critérium à quoi on reconnaît le « facteur ou commis de marchand » (voy. notamment, Rép. prat. droit belge, t. II, V° *Compétence en matière civile et commerciale*, n°s 470 et suiv.).

Mais l'article 12, 1°, exige, pour son application, deux conditions supplémentaires, savoir : 1°) que l'action soit intentée *en raison du trafic du patron*, et 2°) *par un tiers*, par rapport au dit patron. On reconnaît généralement, quant à la première, que la disposition englobe les quasi-délits commis par le facteur, soit dans le trafic du patron, soit simplement à l'occasion de ce trafic (*Sic:* Bruxelles, 2 avril 1901, *Pas.*, 1901, II, 267). Par contre, il ressort de la seconde condition que l'article 12, 1°, ne pourra jamais régir les conflits qui surgissent entre deux employés, au service d'un même patron commerçant.

C'est ce que l'arrêt rapporté ci-dessus a voulu indiquer, semble-t-il, discrètement, sans citer le texte que nous venons de rappeler, lorsqu'il a dit qu'aucune disposition légale n'attribue compétence au juge consulaire pour connaître des contestations, entre employés ou personnes assimilées, fondées sur des quasi-délits qui auraient été accomplis à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. (Voy. également, dans un cas un peu différent, comm. Bruxelles, 25 avril 1906, *Jur. comm. Bruxelles*, p. 245.)

Nous pensons que l'arrêt aurait pu également justifier ici la nature civile de l'obligation vantée, par le motif que les faits imputés au capitaine étaient relatifs à l'exercice de la parcelle d'autorité publique qui lui est confiée, en manière telle qu'en faisant débarquer l'officier congédié, il usait — correctement ou non — d'un pouvoir qu'il tenait, non de la volonté de son commettant, l'armateur, mais de la loi elle-même. (SMEESTERS et WINKELMOLEN, *op. cit.*, n° 167, *in fine*, et références.)

J. L. M.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Ordonnance de M. le président Baron GILSON.

15 mai 1933.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — CONVERSION EN VENTE VOLONTAIRE. — REPRISE DE LA POURSUITE. — ADJUDICATION RETARDÉE. — FIXATION DE JOUR.

La conversion en vente volontaire ne fait pas obstacle à la reprise de la poursuite en saisie immobilière, lorsque la vente volontaire ne s'est pas accomplie dans le délai imparti.

La conversion est un motif qui retarde l'adjudication, au sens de l'article 80 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée.

La demande en fixation du jour de l'adjudication, prévue par l'article 80, peut être faite non seulement par le saisissant, mais encore, sans subrogation préalable, par tous les créanciers à qui la saisie est commune.

A Monsieur le président du tribunal de 1re instance séant à Bruxelles.

A l'honneur de vous exposer :

La Caisse Nationale de retraite et d'assurances, société anonyme, établie à Bruxelles, 35*a*, rue de Laeken, représentée par son conseil d'administration, composé de MM... ;

Que, par jugement rendu le 28 mai 1932, en cause de M. Georges Chevalier, sans profession, domicilié à Bruxelles, 46, rue de Spa, demandeur, contre : 1° M. Jules-Joseph-René Lebrun, architecte, et son épouse dame Louise-Gabrielle-Charlotte Lefebvre, domiciliés ensemble à Woluwe-Saint-Pierre, avenue de Tervueren, n° 147, défendeurs, la septième chambre du tribunal de première instance séant à Bruxelles avait déclaré bonne et valable la saisie immobilière pratiquée au nom du dit M. Chevalier, à charge des époux Lebrun-Lefebvre, suivant exploit de l'huissier Gonthier, de Bruxelles, en date du 18 avril 1932, des immeubles ci-après : ... ; avait commis pour procéder à la vente M. le notaire Goossens-Bara, notaire de résidence à Bruxelles et a fixé celle-ci au 24 juin 1932 ;

Que les époux Lebrun-Lefebvre ayant interjeté appel de ce jugement, la cour d'appel de Bruxelles, par un arrêt rendu le 21 décembre 1932, a confirmé le jugement dont appel et a fixé la vente des immeubles saisis au 13 janvier 1933 ;

Que, par ordonnance rendue sur requête le 4 janvier 1933, M. le président du tribunal de première instance séant à Bruxelles, par application des articles 82 et 83 de la loi du 15 août 1854, sur l'expropriation forcée, a prononcé la conversion de la poursuite de saisie immobilière et a ordonné la vente des biens y décrits dans la forme des ventes volontaires ;

En conséquence, a ordonné qu'il serait procédé à l'adjudication des immeubles dont il s'agit, aux clauses et conditions à arrêter entre parties et après insertions et publications d'usage ; a commis pour procéder à la vente Me Goossens-Bara et a dit que celle-ci devrait être accomplie dans le délai de trois mois à dater de l'ordonnance, soit donc le 4 avril 1933, au plus tard ;

Qu'il résulte d'un procès-verbal dressé par Me Goossens-Bara prénommé, le 9 mars 1933, que les époux Lebrun-Lefebvre, quoique dûment sommés, n'ont pas comparu en son étude pour signer le cahier des charges dressé pour parvenir à la vente et que, dans ces conditions, celle-ci n'a pu avoir lieu dans les délais fixés par l'ordonnance prérappelée du 4 janvier 1933 ;

Que la société exposante est créancière inscrite en premier rang sur les immeubles dont s'agit..., en vertu d'un acte d'obligation reçu par MMes de Heyn et Delwart, notaires à Bruxelles, en date du 11 octobre 1927 ;

Que la dite saisie, pratiquée par exploit de l'huissier Gonthier, de Bruxelles, en date du 18 avril 1932, lui est devenue commune par la mention, en marge de la transcription de la saisie, de la sommation lui notifiée, conformément à l'article 33 de la loi du 15 août 1854, sur l'expropriation forcée, suivant exploit de l'huissier Gonthier, de Bruxelles, en date du 4 mai 1932 ;

Qu'aux termes de l'article 80 de la loi du 15 août 1854, lorsqu'à raison d'un incident et pour tout autre motif, l'adjudication aura été retardée, elle sera annoncée de nouveau en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de première instance, exécutoire sur minute, sans signification ni appel, fixant le jour de l'adjudication ;

Pour ces causes, la Société exposante vous prie, Monsieur

le président, de bien vouloir, conformément à l'article 80 de la loi du 15 août 1854, sur l'expropriation forcée, fixer nouveau jour pour l'adjudication des biens dont il s'agit, et dont la saisie a été validée par le jugement prérappelé; fixer la vente dans les quinze jours au plus tôt et dans les trente jours au plus tard, à dater de l'ordonnance à intervenir.

Ordonnance. — Nous, Baron GILSON, président du tribunal de première instance de Bruxelles..., fixons jour au lundi 12 juin 1933, pour procéder à l'adjudication des biens dont s'agit et dont la saisie a été validée par jugement de la septième chambre de ce tribunal, en date du 28 mai 1932, la dite saisie immobilière convertie en vente volontaire en suite de notre ordonnance en date du 4 janvier 1933... (Du 15 mai 1933.)

Observations. — De l'ordonnance intervenue dans l'espèce ci-dessus rapportée, ordonnance que son caractère de décision de juridiction gracieuse dispense d'être motivée, on peut induire que trois thèses principales ont guidé le magistrat qui l'a rendue. Ces thèses sont les suivantes :

1° La conversion en vente volontaire ne fait pas obstacle à la reprise de la poursuite en saisie immobilière, lorsque la vente volontaire ne s'est pas accomplie dans le délai imparti;

2° La conversion est un motif qui retarde l'adjudication, au sens de l'article 80 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée;

3° La demande en fixation du jour de l'adjudication prévue par l'article 80, peut être faite non seulement par le saisissant, mais encore, sans subrogation préalable, par tous les créanciers à qui la saisie est commune.

I. — La première de ces questions ne soulève aucune difficulté sérieuse. La législation française est identique, en principe, à la législation belge, et les doctrines française et belge se rencontrent dans une même interprétation, sur ce point, des textes qui régissent la matière.

Certains auteurs, les plus anciens, font formellement mention de la possibilité d'un retour à la poursuite en saisie immobilière dans le cas de l'espèce : ce sont notamment CARRÉ et CHAUVEAU, citant PAIGNON (Ire partie, livre V, sous art. 747, question 2528, 2°; éd. belge, t. IV, p. 344); — ROUSSEAU et LAISNEY (Dict. proc. civ., v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n° 949), et les autorités citées. Notons la manière réticente dont ces derniers s'expriment à ce sujet : « Quelques auteurs ont même admis que... l'ancien poursuivant pourrait reprendre la procédure de saisie immobilière... »

La doctrine plus récente, en constatant unanimement que la conversion ne fait pas disparaître la saisie, ni cesser ses effets tant dans le passé que dans l'avenir, mais laisse les parties dans la situation respective où elles se trouvaient avant la conversion, admet par voie de déduction la solution ci-dessus indiquée. Voy. notamment WAELBROECK (t. II, p. 540 et 546); — MARCOTTY (t. Ier, n° 571, p. 216 et 221); — SCHICKS et VANISTERBEEK (*Traité formulaire du droit not.*, t. VI, Proc. civ., n° 224, p. 418); — BIOCHE (Dict. de proc. civ., v° *Saisie immobilière*, n° 798); — GARSONNET et CÉZAR-BRU (t. V, p. 215 à 218, n° 517); — TISSIER et DARRAS (*Proc. civ., sub art.* 743, n° 84) et décisions citées; — GLASSON, TISSIER et MOREL (*Proc. civ.*, éd. 1929, t. IV, n° 1361, p. 705 et 706).

Deux arrêts de la Cour de cassation de France ont consacré également, de manière implicite, le même principe : le premier (12 août 1844, *Sirey*, 1845, Ire partie, p. 94-95; éd. belge, p. 61-62) décide, en effet, que « la conversion de la saisie en vente sur publications judiciaires, n'a pas pour effet d'anéantir la saisie, mais seulement de simplifier et d'adoucir les formes de la dépossession et d'en réduire les frais ». Le second (22 juillet 1872, D. P., 1872, 1, 337) porte que « la conversion d'une saisie immobilière en vente sur publications judiciaires, n'empêche pas que des contestations postérieures au jugement qui l'a admise, n'aient le caractère d'incidents de saisie ». — Voir également, à ce sujet, les décisions mentionnées par GLASSON, TISSIER et MOREL (*op. et loc. cit.*).

Dès avant la loi française du 2 juin 1841, qui n'a d'ailleurs pas modifié les art. 746 et 747 c. proc. civ., la jurisprudence française s'était prononcée dans ce sens. (Voy. Angers, 4 janvier 1833, DALLOZ. Rép., v° *Priv. et hypothèques*, n° 1679.)

Il convient de noter que l'arrêt du 12 août 1844, s'appuyant sur la thèse qu'il consacre, en déduisait que « la conversion... ne fait pas obstacle à la demande en subrogation, lorsque la négligence de celui qui est chargé de la vente autorise les créanciers à reprendre la poursuite, qui n'était que suspendue par le jugement de conversion ».

Sur ce point de procédure, la divergence entre notre loi du 15 août 1854 et le texte français correspondant (art. 746 c. proc. civ., maintenu par la loi de 1841), identiques quant au fond, nous impose une solution différente. C'est ce que fait observer WAELBROECK (*op. cit.*, p. 540), combattant une erreur du rapporteur de la loi belge. (Voir *Pasinomie*, 1854, p. 293 et 294.)

En Belgique, par le fait même que la conversion n'efface pas la saisie, le droit de requérir l'adjudication sans subrogation préalable, que l'art. 43 accorde aux créanciers, reste intact.

Cette conclusion est très importante, car elle trouvera son application dans de nombreux cas, et notamment lorsqu'il s'agira pour les créanciers, sommés en vertu de l'art. 83, al. 2, de requérir l'adjudication, à défaut de ceux qui ont demandé ou consenti la conversion. (Cf. WAELBROECK, *op. et loc. cit.*, p. 539.)

II. — La seconde thèse qu'implique l'ordonnance ci-dessus rapportée, ne soulève pas davantage de contestation. Elle découle d'ailleurs logiquement des textes.

En effet, les articles du code français de procédure civile, touchant la demande de conversion (art. 743 et suiv.), comme ceux de notre loi du 15 août 1854 relatifs au même objet, sont groupés sous le titre « Des *incidents* de la procédure immobilière ». D'ailleurs, « toute demande qui a pour effet de suspendre le cours de la procédure de saisie immobilière a nécessairement le caractère d'incident de cette procédure ». (Dijon, 17 janvier 1889, *Gaz. Pal.*, 1889, 1, 869.)

Dès lors, le texte de l'art. 80 doit s'appliquer à la demande de conversion, incident de la procédure. Ceci apparaît mieux encore si l'on considère que la conversion peut être demandée à tout moment de la procédure, mais toujours avant l'adjudication. (Cf. GLASSON, TISSIER et MOREL, *Proc. civ.*, t. IV, n° 1358.) D'autre part, l'art. 83 de la loi du 15 août 1854 prévoit diverses formalités, et notamment la fixation d'un délai endéans lequel la vente devra avoir lieu. Le seul accomplissement de ces formalités retardera donc forcément l'adjudication, ce qui est le propre de l' « incident ».

III. — Les deux premières questions ont été résolues, soit d'après le simple examen des textes, soit par la doctrine et la jurisprudence, dans le sens de l'ordonnance.

La troisième est plus délicate, pour la raison, étonnante à première vue, que l'espèce dont le juge avait à connaître a complètement échappé aux pré-

visions, tant des auteurs de la loi du 15 août 1854 que de ses commentateurs.

En effet, les uns et les autres sont unanimes à penser que la conversion de la saisie en vente volontaire, est une faveur dont le premier bénéficiaire est le saisi. Elle doit, en effet, lui éviter l'atteinte brutale que porterait à son crédit l'annonce publique d'une expropriation forcée. Elle permet de choisir pour la vente un moment plus favorable que celui qu'impartiraient les délais rigides de la loi du 15 août 1854. Elle rend possibles, d'autre part, une publicité beaucoup plus large et vraisemblablement plus efficace, une réduction notable des frais et, d'une manière générale, une marche plus rapide et plus souple de la procédure. Enfin, celle-ci n'ayant pu être instaurée qu'avec l'agrément du saisi, on peut envisager avec certains auteurs, notamment MM. Marcotty et Schicks et Vanisterbeek, que le saisi prêtera tout le concours qui dépend de lui pour faciliter les opérations, notamment en fournissant les renseignements sur les origines des propriétés, etc. (Voir Schicks et Vanisterbeek, t. VI, n° 224, p. 418; — Marcotty, t. II, n° 557.)

Les auteurs de la loi du 15 août 1854 n'ont imaginé qu'une hypothèse en laquelle le délai imparti par l'ordonnance présidentielle convertissant la saisie en vente volontaire, pourrait s'être écoulé sans que la vente ait lieu : c'est celle (envisagée implicitement par l'art. 59) où, par collusion, fraude ou simple négligence, le poursuivant n'aurait pas accompli les diverses formalités dans le délai fixé. Et, pour cette hypothèse, ils ont organisé la subrogation au poursuivant d'un ordre désintéressé.

En notre espèce, le poursuivant a fait tout ce qui dépendait de lui. La péremption procède de la carence du saisi, carence imprévue par le législateur comme par la doctrine. Que décider alors?

La doctrine et la jurisprudence françaises ne peuvent nous être d'aucun secours, le texte français correspondant, l'art. 741 c. proc. civ. et les art. 703 et 704 du même code auxquels il se réfère, instituant pour le cas que nous examinons une procédure différente.

Pour ceux des auteurs belges que la question a préoccupés, la demande de fixation d'un nouveau jour ne peut être formée que par le poursuivant. « Lorsque celui-ci a laissé l'expropriation sans suite après qu'un incident ou tout autre motif n'a pas permis de procéder à l'adjudication au jour primitivement fixé, les créanciers doivent commencer par demander la subrogation, conformément aux articles 58 et 59, avant de pouvoir adresser requête au président pour fixer un nouveau jour. » (Waelbroeck, *Expropriation forcée*, t. III, p. 501. Dans le même sens : Marcotty, *Expropriation forcée*, t. II, n° 548; — Beltjens, *Procédure civile*, Comm. de la loi du 15 août 1854, sous art. 80, n° 10.)

Seul M. Waelbroeck donne de cette opinion une raison paraissant tirée de la loi elle-même : « La loi ne donne le droit aux créanciers inscrits de se mettre en lieu et place du poursuivant, qu'au cas prévu par l'art. 43, lorsque le poursuivant ne requiert pas le notaire de procéder à l'adjudication au jour indiqué par le tribunal. Autre chose est de demander un nouveau jour. »

Sans doute, la loi du 15 août 1854 est-elle d'ordre public, puisqu'elle touche à l'organisation du crédit, et, partant, d'interprétation restrictive. M. Waelbroeck (les deux autres commentateurs précités ont vraisemblablement raisonné de même) applique ce principe avec une rigueur extrême : l'article 43, en effet, ne dit point que les créanciers inscrits ne peuvent agir en lieu et place du poursuivant, qu'au seul cas où le dit poursuivant ne requiert pas le notaire de procéder à l'adjudication au jour indiqué par le tribunal. Il dit seulement que, dans cette hypothèse, l'un des créanciers inscrits pourra, à défaut du poursuivant, requérir le notaire de procéder à l'adjudication. Mais l'article 43 est la seule des dispositions de la loi qui prévoie l'hypothèse d'une réquisition émanant d'un des créanciers inscrits, à défaut de réquisition du poursuivant. C'est donc de l'esprit de la loi et de son caractère général d'interprétation stricte, plutôt que de son texte, que procède l'opinion absolue des commentateurs.

Il est aisé de relever, en ce cas, chez eux, une singulière contradiction : dans l'hypothèse où l'expropriation est demeurée sans suite après qu'un « incident » ou « tout autre motif », selon les termes employés par M. Waelbroeck, n'a pas permis de procéder à l'adjudication au jour primitivement fixé, les créanciers devraient, d'après lui, commencer par demander la subrogation, conformément aux articles 58 et 59, avant de pouvoir adresser requête au président pour fixer un nouveau jour.

Or, si on lit le texte des deux dispositions auxquelles l'auteur se réfère, on constate :

1° Que l'article 58 vise exclusivement l'hypothèse où le créancier saisissant n'aurait point poursuivi *sur une seconde saisie à lui dénoncée;*

2° Que l'article 59 vise l'hypothèse où il y a, de la part du poursuivant, *collusion, fraude ou négligence.*

Si l'article 43, comme la loi tout entière, est de stricte interprétation, les articles 58 et 59 le sont également. Enoncer, dès lors, avec M. Waelbroeck, que la subrogation doit être demandée lorsqu'un « incident » ou « tout autre motif » n'a pas permis de procéder à l'adjudication au jour primitivement fixé, c'était interpréter extensivement les textes en ajoutant, aux cas où la demande de subrogation est obligatoire de par les articles 58 et 59, des hypothèses non prévues par le législateur.

Au surplus, la subrogation implique une déchéance dans le chef du poursuivant. Les textes qui l'organisent sont d'interprétation d'autant plus stricte. Or, nous venons de le voir, les espèces envisagées par ces textes sont étrangères à la nôtre. On ne peut notamment, dans le cas présent, reprocher au poursuivant aucune négligence, et moins encore une fraude ou une collusion. Le seul motif de la demande de remise est l'inertie, malveillante ou non, du saisi, peu soucieux, semble-t-il, de son véritable intérêt, qui est de ne point paralyser la marche de la procédure de conversion, laquelle ne comporte pour lui que des avantages.

Il est d'autant plus étrange de voir ce raisonnement formulé par M. Waelbroeck, que, nous l'avons vu en examinant la première des questions soulevées par l'ordonnance que nous commentons, il a réfuté l'erreur commise par M. Lelièvre, rapporteur de la loi, et qui consistait à étendre, à propos de l'article 83, § 2, de la loi du 15 août 1854, l'obligation de la subrogation pour les créanciers sommés, à un cas non prévu par les textes et où précisément l'article 43 les en dispensait formellement.

Dès lors, que reste-il? Rien dans la loi du 15 août 1854, puisque, à toute évidence, nous venons de le voir, elle n'a envisagé la subrogation que pour le cas de défaillance culpeuse du poursuivant.

La pensée de ses auteurs s'est-elle révélée hostile à l'interprétation qui découle de l'ordonnance ici commentée? L'examen des travaux préparatoires de la loi de 1854 permet de constater que l'art. 47 du projet voté par la Chambre (article qui est devenu l'article 43 précité), comportait une disposi-

tion correspondant à l'article 703 du code français de procédure civile, et autorisant la remise de l'adjudication « sur la demande du poursuivant, *ou sur la demande de l'un des créanciers inscrits...*, mais seulement pour cause grave, dûment justifiée... »

Cette disposition, qui constitue partiellement encore l'art. 43, prévoyait donc également l'intervention possible, pour une demande de remise, d'un créancier autre que le poursuivant. La commission du Sénat a écarté cette disposition, d'abord pour éviter d'ôter toute portée pratique au prescrit de l'art. 32 introduit par elle dans la loi, selon lequel le jugement validant la saisie fixerait le jour de la vente. Elle voulait aussi éviter les manœuvres dilatoires de créanciers qui n'auraient rien à recevoir contre les créanciers premiers inscrits (cf. WAELBROECK, t. II, p. 562), et, d'une manière générale, les « retards fâcheux ou les fraudes qu'il est important de prévenir ». (Rapport de M. LELIÈVRE, *Pasinomie*, 1854, p. 280, note 3.)

La raison de cette subrogation est donc extra-juridique et inspirée par des considérations de pure opportunité. La disposition supprimée révèle l'intention des auteurs du projet quant à une demande de remise *volontaire*. On peut légitimement en déduire qu'en cas de remise forcée en suite « d'un incident ou pour tout autre motif », les raisons qui ont dicté la suppression du paragraphe dont plus haut question ne se retrouvant pas, l'initiative, selon la pensée des législateurs, ne devait pas être nécessairement réservée au seul poursuivant.

Ce n'est là, nous en convenons volontiers, qu'une hypothèse; elle nous paraît cependant conforme à la logique et au bon sens.

En tous cas, dans le silence des textes, il reste le droit commun.

L'article 80 énonce que, lorsqu'à raison d'un incident ou pour tout autre motif, l'adjudication aura été retardée, elle sera annoncée de nouveau en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de première instance. Il ne dit point par qui le président peut être saisi, mais d'autre part il n'exclut personne. Dès lors, conformément au droit commun, toutes les parties en cause doivent, semble-t-il, pouvoir saisir le magistrat. Le droit commun consacre, en effet, la faculté pour « la partie la plus diligente », de ramener la cause après un incident quelconque.

Or, la saisie étant devenue commune à tous les créanciers inscrits, d'autre part ceux-ci ayant dû se mettre d'accord pour que l'ordonnance de conversion soit obtenue, et chacun d'eux ayant pu prendre l'initiative de la solliciter, il apparaît que les parties en cause sont tous les créanciers inscrits ayant eu le droit de consentir ou de ne point consentir à la conversion.

Au surplus, cette solution satisfait au principe d'une procédure prompte qui domine toute la matière, comme à la pensée de simplification et de collaboration de chacun à une opération profitable à tous, qui inspire, nous l'avons vu, la conversion de la saisie en vente volontaire.

Nous n'hésitons donc pas à conclure que, dans les trois problèmes d'interprétation qu'elle pose, la leçon juridique de l'ordonnance ci-dessus rapportée ne peut qu'être approuvée.

Jean RENOITRE,
Juge au Tribunal de 1re instance de Bruxelles.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Prés. de M. DE RUYCK.

21 juin 1933.

I. — CONNEXITÉ. — JONCTION DES CAUSES. — INCOMPÉTENCE PARTIELLE DU JUGE SAISI.

II. — PLURALITÉ D'ÉCRITS. — PLURALITÉ DE CONVENTIONS. — INDIVISIBILITÉ DES CLAUSES CONSTATÉES DANS DES INSTRUMENTS DIFFÉRENTS. — NÉCESSITÉ D'UNE MANIFESTATION DE VOLONTÉ NON ÉQUIVOQUE.

III. — THÉORIE DE L'IMPRÉVISION. — DOCTRINE CONTRAIRE A LA FORCE OBLIGATOIRE ET A L'INTANGIBILITÉ DU CONTRAT. — NON-FONDEMENT DES DIVERS SYSTÈMES IMAGINÉS PAR LES AUTEURS. — NÉCESSITÉ DE L'INTERVENTION PRÉALABLE DU LÉGISLATEUR.

IV. — PARTISANS DE L'IMPRÉVISION. — DISTINCTION ENTRE LE RISQUE NORMAL ET LE RISQUE ANORMAL DU CONTRAT. — APPLICATION DE LA THÉORIE AUX CONTRATS DE LONGUE DURÉE. — OBLIGATION DE TENIR COMPTE DES BÉNÉFICES ANORMAUX.

V. — CLAUSE DITE « REBUS SIC STANTIBUS ». — ADMISSION EN RAISON DES CIRCONSTANCES PARTICULIÈRES A LA CAUSE. — THÉORIE QUI SUPPOSE LA CLAUSE SOUS-ENTENDUE DANS TOUTES LES CONVENTIONS. — OPPOSITION AVEC LA NATURE ÉCONOMIQUE DU CONTRAT.

I. *Il y a lieu de joindre comme connexes les actions qui se meuvent entre les mêmes parties, et sont de nature telle que le jugement qui interviendra dans l'une des causes influera nécessairement sur la décision à rendre dans l'autre cause.*

La jonction doit être ordonnée, même si le tribunal saisi n'est que partiellement compétent pour connaître de l'une des demandes, en tant que demande principale.

II. — *De la pluralité des écrits, il faut, en principe, conclure à la pluralité des conventions, et, sauf manifestation claire et non équivoque de la volonté contraire des parties, on ne peut comprendre en un seul et même contrat, les clauses constatées dans des instruments différents.*

III. — *La théorie de l'imprévision, qu'ont consacrée certaines lois particulières, n'est pas un principe de droit commun qui régit toutes les obligations conventionnelles.*

Le code civil s'inspire, en effet, tout entier de la doctrine de l'autonomie de la volonté, et proclame notamment, en son article 1134, la force obligatoire et l'intangibilité du contrat. Aucun des systèmes imaginés par les auteurs pour contourner le texte impératif de cet article, ne résiste à l'examen d'une critique objective.

La théorie de l'imprévision est d'autant moins fondée qu'elle autorise, aux yeux de ses protagonistes, le juge saisi du différend, non seulement à suspendre l'exécution de la convention ou à la déclarer résolue, mais aussi et surtout à en reviser les clauses et conditions.

Il faut, en réalité, l'intervention préalable du législateur, pour que les tribunaux puissent faire application de la théorie.

IV. — *Les partisans de l'imprévision distinguent entre le risque normal et le risque anormal de la convention : si le premier reste, en tout état de cause, à la charge du contractant qui le subit directement, le second incombe, suivant les circonstances, à l'une ou à l'autre des parties ou doit être divisé entre elles.*

Lorsqu'il s'agit de contrats de longue durée, les pertes anormales auxquelles l'application du système est subordonnée, n'existent, pour les théoriciens de l'imprévision, que déduction faite des gains anormaux qui ont été réalisés dans le passé, et même des bénéfices de cette nature que l'avenir réserve.

V. — *La clause dite « rebus sic stantibus » ne peut être admise en raison des éléments particuliers à la cause, que si les faits dont on veut la déduire, ne sont susceptibles d'aucune autre interprétation.*

Quant à la théorie qui suppose la dite clause sous-entendue

dans toutes les conventions, elle est contraire à la nature économique du contrat : le créancier, qui fait une seule convention pour des exécutions successives, prévoit que les circonstances actuelles se modifieront et veut s'assurer contre les inconvénients de cette modification, en traitant dès maintenant pour une série d'opérations.

(1° S. A. Force, Eclairage et Docks de Gand c/ Ville de Gand ; 2° Ville de Gand c/ S. A. Force, Eclairage et Docks de Gand ; 3° S. A. Force, Eclairage et Docks de Gand c/ S. A. Union chimique belge.)

Jugement. — Ouï les parties en leurs moyens et conclusions ; vu les pièces du procès et notamment les trois contrats avenus entre la Ville de Gand et la société Force, Eclairage et Docks de Gand, les 26 juillet/22 août 1913 et le 27 août 1913, tous trois produits aux débats et enregistrés, le premier, dit convention *A*, à Gand, le 26 août 1913, le second, dit convention *B*, à Gand, le 26 août 1913, le troisième, dit convention *C*, à Gand, le 30 septembre 1913 ;

Sur la jonction :

Attendu que les actions principales, inscrites *sub* n^os^ 81.868 et 81.973 du rôle général, se meuvent entre les mêmes parties ; que la demande en résolution, introduite par la Ville de Gand, relève, comme il sera démontré ci-après, de la compétence du tribunal, si pas en tant que demande principale, tout au moins comme demande reconventionnelle ; que le jugement qui interviendra dans l'une des causes influera nécessairement sur la décision à rendre dans l'autre cause ; que, d'autre part, la demande en intervention forcée et en déclaration de jugements communs, inscrite sous le n° 82.371 du rôle général, qui est dirigée par « Force, Eclairage et Docks » contre « l'Union Chimique Belge », est liée intimement aux actions principales, dans lesquelles cette dernière société est obligée d'intervenir ; qu'elle est recevable et en état ; que les trois causes sont, dès lors, connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

Quant à la compétence :

Attendu que la ville considère les trois conventions qu'elle a conclues avec « Force, Eclairage et Docks », les 26 juillet/22 août 1913 et le 27 août 1913, comme ne formant qu'un tout indivisible ; qu'il n'est pas douteux que, si cette manière de voir était fondée, le tribunal serait compétent pour connaître de l'action en résolution générale des divers contrats qui a été dictée par la Ville ; qu'en effet, l'obligation de fournir de l'électricité et du gaz ne serait, en ce cas, qu'une contre-prestation accessoire imposée à la locataire en échange de la jouissance des terrains loués ; mais que la prétendue indivisibilité ne peut être admise ;

Attendu qu'il est contraire autant aux prescriptions du bon sens qu'à la pratique généralement suivie, de scinder les stipulations d'un même contrat et de les consigner, non pas dans leur ensemble en un seul écrit, mais séparément dans plusieurs actes distincts ; que seules des préoccupations fiscales, qui n'existaient pas en l'occurrence, pourraient amener les parties à diviser la preuve littérale d'une convention ; qu'il faut dès lors, en principe, conclure de la pluralité des écrits à la pluralité des conventions, et, à moins d'une manifestation de volonté contraire, non équivoque, il n'est pas permis de comprendre en un seul et même contrat les clauses constatées dans des instruments différents ;

Attendu qu'aucun des trois écrits ne renferme une clause qui relie en droit le sort des stipulations de l'un au sort des dispositions des autres ; qu'il est, au contraire, des clauses qui prouvent péremptoirement l'intention des parties de conclure trois contrats séparés ; qu'il est stipulé, en effet, dans les contrats de bail, dénommés conventions *A* et *B*, qu'au cas où les locataires resteraient en défaut de payer le prix de la location, le bail sera résilié de plein droit, après une sommation faite par huissier, et sans que cette résiliation doive être poursuivie devant les tribunaux ; que, s'il y a unité de contrat, comme on le prétend, la résiliation de plein droit, par suite de non-payement des loyers, doit entraîner la cessation immédiate de la fourniture de gaz et d'électricité ; que la Ville n'a pu vouloir pareille conséquence, qui devait apporter inévitablement la plus grave des perturbations dans ses propres services ; qu'aussi, la convention *C*, relative à la vente d'électricité et de gaz, loin de prévoir la résiliation de plein droit, autorise-t-elle la Ville, en cas d'arrêt de fabrication, à faire exécuter elle-même l'obligation aux dépens de la société défaillante, même avec le matériel et le personnel de celle-ci ;

Attendu que la Ville tente vainement de trouver la justification de l'indivisibilité prétendue, dans l'exposé du collège échevinal et le rapport fait au nom des commissions compétentes du conseil communal, dont les contrats originaires conclus avec les sieurs Minne, Twelves et Chatel ont été l'objet ; que cet exposé et ce rapport sont l'œuvre de techniciens et, en tout cas, de personnes étrangères au droit, et n'effleurent même pas la question ; qu'aucun argument ne peut être déduit du texte même de la délibération du conseil communal, puisque le collège des bourgmestre et échevins y est autorisé en termes exprès à conclure trois conventions avec le sieur Minne et consorts ;

Attendu que, sans doute, les parties ont subordonné en 1920 leur consentement à la modification d'un des contrats au changement des deux autres conventions ; mais que, si les contrats modificatifs forment ainsi un tout indivisible, rien n'est changé aux rapports entre eux des contrats modifiés ; que, dans sa communication du 12 décembre 1930, la société défenderesse ne fait que rappeler l'indivisibilité des conventions modificatives, et trouve dans ce caractère des changements un prétexte plutôt qu'un argument pour subordonner toute augmentation de loyers à une majoration satisfaisante du prix de la fourniture du gaz et de l'électricité ;

Attendu qu'il importe aussi de remarquer que l'indépendance des contrats se trouve consacrée implicitement par les actes de vente du terrain, pour lequel option d'achat a été donnée dans le premier des contrats, la convention *A* ; que, si ces actes constatent que le terrain vendu a été donné en location par cette dernière convention, ils ne disent mot des deux autres contrats ; que la Ville parle à tort, à ce propos, de dépassement de mandat par le collège des bourgmestre et échevins, puisque le conseil communal a approuvé la première des ventes, celle du 22 décembre 1913, en séance du 29 décembre suivant, et a fait, dès lors, sienne la manière de voir du collège échevinal sur le nombre de conventions réellement conclues ;

Attendu que, l'indivisibilité une fois écartée, il y a lieu d'examiner la nature des obligations qui résultent pour « Force, Eclairage et Docks » de chacune des conventions, dont la Ville demande la résiliation ; que les conventions *A* et *B* sont des contrats de bail relatifs à des terrains, et il est généralement admis que le commerçant qui loue un immeuble, même en vue de l'exploitation de son commerce ou de son industrie, contracte des engagements civils ; que le tribunal est donc compétent pour connaître de l'action de la Ville en tant qu'elle vise ces deux contrats ;

Attendu que l'engagement pris par « Force, Eclairage et Docks » de fournir du gaz et de l'électricité, est évidemment commercial ; que la Ville n'a pu saisir valablement le tribunal, par voie d'action principale, d'une demande qui tend à la résiliation du contrat, d'où cette obligation découle ; mais que la résiliation est aussi poursuivie, sous forme de demande reconventionnelle, dans l'instance introduite par la société ;

Attendu qu'aux termes de l'article 8 de la loi du 15 mars 1932, les tribunaux de première instance connaissent des demandes reconventionnelles, quels qu'en soient la nature et le montant ; que les lois qui déterminent la compétence, régissent les instances engagées antérieurement à leur publication, sauf le cas où une décision sur la compétence est intervenue ; qu'il appartient, dès lors, au tribunal de statuer sur la reconvention ;

Au fond :

Attendu que « Force, Eclairage et Docks » demande la résiliation de la convention *C*, sous prétexte que son exécution devenue anormalement onéreuse, par suite de circonstances économiques imprévisibles, n'est plus compatible avec la volonté qui a présidé à la formation du contrat ; qu'elle conclut à l'application de la théorie de l'imprévision et prétend, tout au moins, que le contrat doit être déclaré résilié en vertu de la clause *rebus sic stantibus*, que les parties auraient stipulée tacitement en 1920, lors de la revision de la convention originaire ;

Attendu que la théorie de l'imprévision, si elle a été consacrée par certaines lois particulières, n'est pas un principe de droit commun qui régit toutes les obligations conventionnelles ; que le code civil s'inspire tout entier de la doctrine de l'autonomie de la volonté et proclame, à l'égal d'un dogme, la force obligatoire et l'intangibilité du contrat ; qu'aux termes de l'article 1134, dont certains auteurs ont souligné à juste titre le caractère énergique, « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites » ;

Attendu que, dans le système du code civil, les seules conditions requises pour la validité du contrat sont : 1° le consentement des parties ; 2° la capacité de contracter de la partie qui s'oblige ; 3° un objet certain qui forme la matière de l'engagement ; 4° une cause licite dans l'obligation ; qu'il s'ensuit que la convention de vente, comme l'est le contrat de fourniture de gaz et d'électricité, est parfaite dès que deux personnes, capables de s'engager, sont convenues de la chose à vendre et du prix à payer ; qu'il importe peu, au point de vue de la formation du contrat,

que les parties n'en aient pas prévu toutes les conséquences, puisqu'il n'est pas nécessaire qu'elles soient d'accord sur ce point; que le contrat, une fois formé, ne peut être annulé ou résolu que pour les causes que la loi autorise; que parmi ces causes n'est comprise, ni expressément ni implicitement, la survenance d'événements imprévisibles qui augmentent considérablement les charges du débiteur;

Attendu que les partisans de l'imprévision essaient parfois de contourner le texte impératif de l'article 1134, § 1er, du code civil, en invoquant les dispositions des articles 1134, § 3, et 1135, suivant lesquelles les conventions doivent s'exécuter de bonne foi; mais que la partie qui exige l'exécution d'un contrat devenu anormalement onéreux pour son cocontractant, n'est pas plus de mauvaise foi que le créancier qui pratique une saisie sur les biens de son débiteur; que l'article 1150 du code civil ne peut servir davantage de fondement à la théorie, puisqu'il y est question d'imprévision de la cause des dommages et non pas d'imprévision du montant des dommages, et que, par le fait même, toute analogie avec la thèse à justifier se trouve exclue; qu'on invoque aussi à tort les articles 1156 et 1163; que l'application de ces dispositions suppose un contrat obscur, dont les clauses sont susceptibles d'interprétations diverses;

Attendu qu'il est des auteurs qui veulent baser la théorie de l'imprévision sur une notion élargie de la force majeure; mais qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes, que le cas fortuit ou de force majeure est un événement que les contractants n'ont pu prévoir et qui rend impossible l'exécution de l'obligation; que pareil événement n'a rien de commun avec des circonstances imprévues et imprévisibles, qui n'ont fait qu'aggraver ou alléger d'une manière inattendue les engagements du débiteur; qu'il n'est pas possible non plus de rattacher la théorie de l'imprévision à l'erreur substantielle, comme d'aucuns le proposent; que l'erreur n'entraîne la nullité du contrat que si elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet, c'est-à-dire sur la qualité que les parties ont eu principalement en vue; que, lorsqu'il survient des événements imprévisibles qui rendent particulièrement onéreuse pour un des contractants l'exécution de la convention, l'erreur ne porte que sur une partie de l'avenir; qu'il est tout aussi vain de vouloir chercher la justification du système dans la théorie de la cause ou dans celle de l'enrichissement sans cause ou de l'abus de droit; que, dans les contrats synallagmatiques, la cause existe dès qu'il y a contre-prestation; que l'action *de in rem verso* suppose l'absence de rapports contractuels et que le contractant qui profite d'une opération fructueuse ne commet pas d'abus (Demogue, *Des obligations en général*, t. VI, p. 692);

Attendu qu'au demeurant, l'on ne peut perdre de vue que dans le système de l'imprévision, tel qu'il est conçu actuellement, le juge obtient les pouvoirs les plus étendus sur le contrat, dont l'équilibre des prestations se trouve être rompu; qu'il appartient au tribunal non seulement de suspendre l'exécution de la convention ou de la déclarer résolue, mais aussi et surtout d'en reviser les clauses et conditions; que « la seule sanction adéquate », dit un des protagonistes de la théorie, « est la revision des modalités du contrat, leur adaptation aux circonstances nouvelles afin de maintenir en équation les buts contractuels et l'ambiance économique et sociale » (Voirin, *De l'imprévision dans les rapports de droit privé*, p. 196); que ce droit de revision s'explique même très bien, puisque l'imprévision a pour but de faire régner plus d'équité entre contractants, et que la résolution dans beaucoup de cas ne ferait que déplacer l'injustice, en chargeant la partie qui n'est pas atteinte directement par les événements, de tout le risque anormal et même normal du contrat; mais qu'une doctrine qui, « livrant le contrat au juge, lui permettrait de substituer sa volonté arbitraire à celle des parties, de le dénaturer sous prétexte de l'interpréter, de le reviser en prétendant l'appliquer sainement » (Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, p. 161), est par trop contraire au principe de la force obligatoire des conventions, pour qu'elle puisse être admise par la jurisprudence en l'état actuel de la législation; que les tribunaux ne peuvent en faire l'application, aussi longtemps que le législateur n'aura pas manifesté sa volonté d'abandonner le principe de l'intangibilité des contrats, dont le code civil a fait une des bases de l'ordre social et n'aura pas adopté en un texte précis la règle nouvelle, juste en elle-même, bien que « dangereuse à donner sans modalités ni réserves » (Ripert, *ibid.*, p. 147);

Attendu qu'en admettant même que la théorie de l'imprévision soit fondée, elle ne permettrait pas de prononcer la résiliation pure et simple du contrat, que sollicite « Force, Eclairage et Docks »; que les partisans de la théorie distinguent entre le risque normal et le risque anormal de la convention; que le premier reste, en tout état de cause, à la charge du contractant qui le subit directement; qu'il ne pourrait même s'agir, en l'espèce, de rejeter sur la Ville tout le risque anormal dont « Force, Eclairage et Docks » est frappé; que, jusqu'au moment de la crise économique, la société a retiré de la convention, relative à la fourniture de gaz, des avantages considérables; que l'objet principal de l'activité de la société est la fabrication du coke et de ses sous-produits; qu'en l'absence de contrat, la société aurait été forcée de répandre dans l'air le gaz fabriqué ou de le brûler, et que partant le prix de vente obtenu de ce produit constituait, pour une très grande part, un bénéfice tout trouvé; qu'il n'est survenu, depuis la convention du 29 octobre 1920, aucune circonstance qui ait diminué seulement les avantages promis par le contrat à la société; que, d'autre part, la Ville, qui a stipulé au profit de ses administrés et dont le but contractuel représente, dès lors, un intérêt au moins équivalent au but de « Force, Eclairage et Docks », ne retire du contrat aucun avantage exorbitant, ni même inespéré; que, si la convention est devenue onéreuse, ce n'est pas par suite d'un déséquilibre des prestations, postérieur à l'accord des parties, mais parce que la société ne peut s'acquitter de son obligation de fournir du gaz, sans fabriquer du coke et que l'industrie du coke et de ses sous-produits traverse depuis quelques années une crise des plus aiguë; que, lorsqu'il s'agit de contrats de longue durée, comme l'est la convention litigieuse, il n'échet pas, pour les partisans de la théorie, de n'avoir égard qu'aux pertes anormales que la partie atteinte par l'imprévision subit; qu'il faut tenir compte aussi des gains anormaux qui ont été réalisés dans le passé et même des bénéfices de cette nature que l'avenir réserve (Voirin, *ibid.*, p. 213 et suiv.); que « Force, Eclairage et Docks » a connu une période de prospérité pour le moins extraordinaire; qu'elle a été constituée le 4 octobre 1912 au capital de 2.000.000 de francs, et que ce capital a été porté au double le 1er février 1921; que la société réalisa, en quelques années, des bénéfices tels que son bilan arrêté au 31 décembre 1929, accuse des réserves diverses qui dépassent, et de beaucoup, le triple de son capital social; qu'il est possible que la crise économique prenne fin bientôt et, dans ce cas, si la société était restée soumise à la loi du contrat, elle aurait pu s'attendre encore à une compensation partielle de l'imprévision actuelle par une imprévision à venir en sens inverse;

Attendu que « Force, Eclairage et Docks » n'indique pas les circonstances qui prouvent, à son avis, que les parties ont sous-entendu dans le contrat modificatif de 1920 la clause dite *rebus sic stantibus;* que la clause ne peut, d'ailleurs, être admise en raison des éléments particuliers à la cause, que si les faits dont on veut la déduire ne sont susceptibles d'aucune autre interprétation; que des faits de cette nature n'existent pas en l'espèce, et si les parties litigantes doivent être censées n'avoir voulu maintenir le contrat que pour autant que les circonstances ne changent pas, ce ne peut être que par application de la théorie qui suppose la dite clause sous-entendue dans toutes les conventions; mais que cette théorie est contraire à la nature économique du contrat; que, lorsque le créancier fait une seule convention pour des exécutions successives, il prévoit que les circonstances actuelles se modifieront, et il veut s'assurer contre les inconvénients de cette modification en traitant dès maintenant pour une série d'opérations (Ripert, *ibid.*, p. 150);

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que la convention relative à la fourniture de gaz et d'électricité ne peut être déclarée résiliée à la demande de « Force, Eclairage et Docks »; qu'il échet, au contraire, d'en prononcer la résiliation au profit de la Ville, puisque la société refuse sans droit depuis le 15 mai 1931 de fournir la quantité de gaz convenue;

Attendu que « Force, Eclairage et Docks » exécute ponctuellement les obligations qui lui sont imposées par les conventions de bail; que la Ville n'est donc pas fondée à poursuivre la résiliation de ces contrats;

Attendu que, sans doute, la Ville a droit au remboursement des frais de l'installation provisoire, qu'elle a été obligée de faire pour parer à la carence de la société; mais que ces frais ne doivent être remboursés que dans les limites où ils ont été nécessaires, et il y a lieu d'en défalquer la valeur du matériel qui a été susceptible d'emploi ultérieur; qu'il ne peut être question d'obliger « Force, Eclairage et Docks » à rembourser le prix intégral du nouveau matériel, qui a été acquis par la Ville dans le but d'augmenter normalement sa production de gaz; que ce matériel ne sera pas sans valeur industrielle au 1er janvier 1945, date à laquelle la société aurait eu la faculté de mettre fin, d'une façon régulière, à la convention intervenue; que la Ville ne peut prétendre qu'à la différence entre le prix d'achat du matériel et sa valeur au jour de l'expiration normale du contrat, ou, en d'autres mots, qu'aux amortissements qui doivent être opérés sur le matériel depuis le jour de la mise en marche jusque fin décembre 1944; qu'indemnité est due encore, s'il est prouvé

que la Ville n'a pu dans le passé et ne pourra dans l'avenir fabriquer du gaz qu'à un prix de revient qui dépasse les prix fixés au contrat; mais qu'il ne s'agit pas, pour l'évaluation de ce dommage, de rechercher simplement quel est de fait le prix de revient de la régie communale, mais de connaître le prix auquel un industriel, averti et vigilant, peut produire du gaz et de rapprocher ce prix de la formule de vente du contrat; qu'il y a lieu d'ordonner une expertise à fin de faire déterminer le montant exact du dommage causé à la Ville par la résiliation de la convention;

Attendu que les parties principales succombent respectivement sur quelques chefs; qu'il échet, par application de l'article 131 du code de procédure civile, de condamner chacune d'elles à la moitié des dépens faits jusqu'à ce jour;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions contraires, joint comme connexes les causes inscrites *sub* nos 81.868, 81.973 et 82.371 du rôle général, se dit compétent pour connaître de l'action dictée par « Force, Eclairage et Docks » et de l'action intentée par la Ville de Gand, en tant que cette dernière action a pour objet la résiliation des conventions de bail conclues avec la dite société et la résolution des contrats de vente qui en dépendent; se dit incompétent pour connaître de l'action de la Ville, en tant qu'elle a pour objet la résiliation du contrat relatif à la fourniture de gaz et d'électricité; dit néanmoins qu'il lui appartient de statuer sur cette résiliation, en tant que la Ville la poursuit par voie de demande reconventionnelle dans l'instance introduite par « Force, Eclairage et Docks »; déclare l'action de « Force, Eclairage et Docks » non fondée; dit non fondée aussi la demande de la Ville tendant à la résiliation des contrats de bail et de vente intervenus entre parties; déclare résolu aux torts et griefs de « Force, Eclairage et Docks » le contrat relatif à la fourniture de gaz et d'électricité; et avant de statuer sur les dommages-intérêts dus à la Ville, ordonne qu'il soit procédé à l'expertise précisée ci-après par un ou trois experts à convenir par les parties dans les trois jours de la signification du présent jugement, sinon par MM...., que le tribunal nomme d'office; dit que les experts ont pour mission d'examiner quelle est la somme consacrée par la Ville de Gand à l'installation provisoire qui a été faite pour parer à la carence de « Force, Eclairage et Docks », d'indiquer dans quelle mesure la dépense a été nécessaire et de faire connaître la valeur du matériel qui était susceptible d'emploi ultérieur; dit que les experts rechercheront aussi quel est le prix du nouveau matériel dont la Ville a été obligée de faire l'acquisition, en vue d'une augmentation normale de production de six millions de mètres cubes de gaz par an; feront connaître leur avis sur la nécessité et l'utilité des dépenses faites à cette fin; indiqueront le montant des amortissements qui devront être opérés sur le matériel nouveau à partir de la mise en marche jusqu'au 31 décembre 1944; rechercheront le prix de revient auquel la Ville de Gand, en industriel averti et vigilant, aurait pu, dans le passé, fabriquer du gaz avant et après le placement de l'installation définitive, et auquel elle pourra le fabriquer d'ici au 31 décembre 1944; rapprocheront ces prix de revient des prix que la Ville aurait payés à « Force, Eclairage et Docks » depuis le 15 mai 1931 jusqu'au 31 décembre 1944 et indiqueront, en conséquence, le dommage qui résulte pour la Ville de la différence de prix...; condamne la Ville de Gand à la moitié des dépens faits jusqu'à ce jour; condamne « Force, Eclairage et Docks » à l'autre moitié de ces dépens; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, sauf en ce qui concerne les dépens... (Du 21 juin 1933. — Plaid. MMes Charles Resteau, du Barreau de cassation, et Fredericq c/ L. Verhaeghe et c/ Maurice Janssen, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

COUR D'APPEL DE LONDRES (*).

Lord Hansworth, maître des rôles.

17 mars 1933.

PAYEMENT. — Payements internationaux. — Société étrangère. — Emprunt en Angleterre. — Livres sterling. — Clause de payement en monnaie d'or anglaise. — Poids et titre déterminés. — Interprétation. — Loi britannique. — Clause nulle. — Payement en monnaie légale quelconque.

La clause d'un emprunt émis en Angleterre par une société étrangère, portant engagement d'effectuer à Londres le remboursement du capital et le service des intérêts « en sterling, en pièces d'or du Royaume-Uni du standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928 », ne saurait être interprétée, d'après la loi anglaise, comme obligeant le débiteur, soit à s'acquitter en pièces d'or du poids et du titre indiqués, soit à verser, en livres ayant cours lors du payement, l'équivalent de la valeur-or de l'obligation au 1er septembre 1928 (1).

Une telle interprétation, non seulement méconnaîtrait le sens de la clause — relative au mode d'exécution et non à la mesure de l'engagement — en substituant à la somme stipulée une fourniture d'or ou une somme à déterminer par référence à l'or, mais surtout serait incompatible avec la législation monétaire anglaise (Coinage Act *de 1870 et lois subséquentes*), *qui déclare monnaie légale les pièces et les billets de banque émis et ayant cours à un moment quelconque, et s'oppose, dès lors, à ce que certains d'entre eux soient exclus des payements ou ne soient reçus que pour une valeur inférieure à leur montant nominal* (2).

En conséquence, nonobstant la clause-or précitée, qui doit être tenue pour non écrite, la société débitrice s'acquitte valablement des intérêts ou du capital en en payant, à l'échéance, le montant nominal dans la monnaie — pièces ou billets de banque — qui constitue, à cette date, la monnaie légale du Royaume-Uni (3).

(1, 2 et 3) Les modalités actuelles du perpétuel conflit entre débiteurs et créanciers sont singulièrement complexes. Le refus de payer, la faillite, le moratoire, l'altération de la monnaie sont les procédés les plus communs aux débiteurs publics et privés, dont la moralité commerciale semble fort diminuée. Devant cette carence des payements, les créanciers ont cherché des garanties. La clause-or, insérée dans les contrats internationaux, permet d'exiger du débiteur le versement de sommes équivalentes à un étalon-or fixé et de se couvrir ainsi du risque de dévaluation de la monnaie. Il est à peine besoin de rappeler les principes d'emploi de cette garantie, qu'une jurisprudence bien connue a définitivement établis en France.

On sait que nos tribunaux distinguent entre les engagements d'ordre interne et les engagements d'ordre international. La validité de la clause-or n'a pas été reconnue dans les contrats entre Français, parce qu'elle portait atteinte au régime du cours forcé. Au contraire, dans les engagements internationaux, les contractants peuvent valablement chercher une base fixe d'appréciation de leurs engagements en dehors de leurs monnaies nationales. La clause-or est donc parfaitement licite, d'après des décisions classiques (Civ., 3 juin 1930, *Crédit foncier franco-canadien*, et 14 janvier 1931, *Ville de Tokio*, D. P., 1931, 1, 5, avec la note de M. Savatier et les conclusions de M. le procureur général Paul Matter. — *Adde :* Civ., 17 novembre 1931, D. H., 1932, 3; 2 mai 1932, D. H., 1932, 365).

Ainsi la clause-or apparaissait-elle comme un procédé de garantie efficace contre la dévaluation possible des monnaies, puisqu'elle créait une monnaie de compte indépendante des fluctuations des devises nationales des contractants.

Le 20 septembre 1931, la suspension de l'étalon-or est décidée en Angleterre; le cours de la livre fléchit du jour au lendemain de 123,97 à 104,75, pour tomber le 25 septembre à 87,75.

Quel allait être le sort des contrats internationaux passés en livres sterling avec clause-or? Dans une chronique au *Dalloz hebdomadaire* (1931, p. 73), M. Savatier se demandait aussitôt, avec une nécessaire prudence, quelle pourrait être l'opinion des juges anglais sur la valeur de cette clause-or. La décision de la cour de Londres du 17 mars 1933, ci-dessus recueillie, vient apporter la première réponse à cette question et annuler en réalité l'efficacité de cette garantie. Nous en préciserons tout d'abord la portée exacte en étudiant l'interprétation, par la cour, de la clause-or invoquée, avant de rechercher si la législation monétaire anglaise se concilie bien avec cette interprétation.

I. — *La clause-or dans la décision du 17 mars 1933.* — A. — Les faits sont clairement exposés par le Maître des Rôles. Le détenteur d'une obligation au porteur de 100 livres sterling, émise par une société industrielle étrangère à la date du 1er septembre 1928, réclame le payement des intérêts et du capital en livres-or. Il invoque une clause de l'obligation qu'il importe de reproduire en entier, car c'est son interprétation qui soulève tout le problème : « ... La société, en échange de la valeur reçue, s'engage à payer au porteur, ... à Londres, ... le 1er septembre 1963 ou à la date antérieure à laquelle le capital garanti par la présente obligation vient à échéance..., la somme de £ 100 sterling en pièces d'or du

(*) Extrait du *Dalloz pér.*, 1933, II, 81.

(F... c/ l'Intercommunale d'Electricité de Bruxelles.)

Arrêt. — Le Maitre des Roles. — J... F... détient une obligation au porteur de cent livres (£ 100) émise par les défendeurs et portant la date du 1er septembre 1928.

Par un premier mandat de comparution établi le 24 juin 1932, il recherche deux déclarations alternatives quant à la bonne interprétation de cette obligation. Il convient de relever que ce mandat est émis dans l'affaire d'une obligation en livres de £ 100 d'un fonds d'amortissement à 35 ans à 5 1/2 p. c., portant le numéro 0426 et faisant partie d'une émission d'obligations de ce genre d'une valeur de £ 500,000 faite par la Société X...

Mr. Miller, qui présenta l'appel, a préféré demander la déclaration qui figure en second lieu sur le mandat : une déclaration affirmant que, d'après la bonne interprétation de la dite obligation, les défendeurs sont obligés de payer au demandeur, en tant que détenteur de l'obligation, en payement du capital et des intérêts dus en vertu de l'obligation, aux échéances qui y sont spécifiées, une somme de livres suffisante pour acheter sur le marché, à la date du payement, de l'or ayant au moins le même poids et la même finesse que celui contenu dans les pièces or du Royaume-Uni qui auraient suffi pour faire face à un tel payement s'il était venu à échéance le 1er septembre 1928.

Dans la déclaration d'appel, cette déclaration était rédigée d'une façon différente, à savoir : « que d'après la bonne interprétation de la dite obligation, les défendeurs sont obligés de payer au demandeur, en tant que détenteur de l'obligation, le capital et les intérêts dus en vertu de cette obligation, aux échéances qui y sont spécifiées, sur une base telle que le détenteur en question ait le droit de recevoir en exécution de l'obligation, en dehors du montant nominal en livres, c'est-à-dire £ 100 indiquées sur l'obligation, une somme en livres représentant n'importe quelle diminution, à l'échéance, de la valeur du montant nominal de £ 100 en comparaison avec la valeur-or de ce montant nominal de £ 100 à la date du 1er septembre 1928 ».

On a proposé une déclaration alternative comme suit : « que d'après la bonne interprétation de la dite obligation, les défendeurs garantissent ainsi au demandeur, en tant que détenteur de l'obligation, qu'ils feront face à leur engagement y relatif en lui offrant, en payement du capital et de l'intérêt dus en vertu de l'obligation spécifiée, des pièces-or du Royaume-Uni d'un montant nominal spécifié dans l'obligation, du standard ou égal au standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928 ». Et il convient d'ajouter : sous aucune autre forme de monnaie légale. En dehors des mots qu'on trouve dans la clause 1 des conditions de l'obligation, la nature du contrat est courante et simple.

L'obligation fait partie d'un ensemble de £ 500,000 mises en vente en septembre 1928. L'obligation dont il est question est de £ 100. La clause 1 nous dit que la Société, « pour valeur reçue d'après les conditions contenues dans la présente, payera le 1er septembre 1963, ou à une échéance antérieure du capital ainsi garanti, la somme de £ 100, en « sterling », au porteur sur présentation de la présente obligation ». Seulement, deux des conditions évoquées ont de l'importance.

18 (I) : « La présente obligation doit être interprétée et les droits des parties définis d'après la loi anglaise, en tant qu'accord conclu et, en vertu des conditions y contenues, exécutable en Angleterre, et les parties se soumettent à la

---

Royaume-Uni du standard ou égal au standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928. »

La portée commerciale de cette clause est évidente : les créanciers de la société ont cherché à se couvrir de tout risque de dévaluation de la monnaie et à obtenir un payement de 100 livres-or de 1928.

B. — L'interprétation que donnent le Maitre des Rôles et ses assesseurs est fondée sur deux arguments distincts :

a) Le Maitre des Rôles pose tout d'abord un principe d'interprétation des contrats emprunté à l'opinion du baron Parke dans le procès *Ford* V. *Beech* (Cf. 11 *Queen's Bench reports*, Exchequer Chamber, p. 852). Ce n'est pas autre chose que l'article 1156 de notre code civil : « On doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. »

Et en appliquant ce principe à notre cas, la cour déclare qu'elle ne peut interpréter la clause 1 précitée comme un engagement de fournir un certain nombre de pièces d'or d'une finesse et d'un standard déterminés. Elle ne le peut pour deux raisons. Tout d'abord, s'il en était ainsi, la société débitrice ne pourrait payer les coupons semestriels de £ 2.15.0, car il n'existe aucune pièce d'or inférieure à 10 shillings. En second lieu, le tableau de remboursement prévu au dos de l'obligation deviendrait erroné et la société devrait accumuler de l'or pour s'acquitter, à chaque tirage, du remboursement en or des obligations. Ces deux arguments semblent décisifs à la cour, qui rejette la possibilité d'un tel engagement. Elle ne veut pas interpréter la clause 1 comme un contrat de fourniture d'or.

b) Mais s'il n'y a pas là un engagement de fournir de l'or en tant que marchandise, — et nous l'admettrons volontiers, sans avoir besoin d'invoquer les deux arguments précités, — quelle sera l'interprétation de la clause? La cour semble alors négliger toute la dernière partie de cette clause pour affirmer que l'engagement est une dette de 100 livres, « somme bien définie de 100 livres sterling, et non pas une somme incertaine à déterminer à la date du payement en ajoutant à la somme y spécifiée un montant supplémentaire de livres dans le cas d'une diminution de la valeur-or de cette somme spécifiée », écrit le juge Lawrence.

Si nous comprenons bien la portée de cette affirmation, elle se résume ainsi : un engagement de 100 livres sterling est une dette de 100 unités de monnaie anglaise, quelle que soit la garantie prévue par une clause se rapportant à une équivalence avec l'or. C'est supprimer entièrement les mots « ... du standard ou égale au standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928 ».

C'est là une affirmation qui nous semble fort éloignée du principe d'interprétation du baron Parke. Il ne peut faire de doute que les contractants aient eu en vue d'éviter une dévaluation de la livre et tenu à fixer à leur engagement une base fixe. Il semble que la Cour ait exagérément pris à la lettre la clause 1 en voulant y voir une promesse de s'acquitter effectivement en or; devant l'impossibilité de cette interprétation, elle a pris alors le parti de négliger la clause-or pour décider que la dette était simplement de 100 livres sterling.

En réalité, les pièces d'or indiquées dans la clause ne représentaient pas la forme du payement, mais la mesure de celui-ci. Et si la décision de la Cour peut sembler critiquable, c'est pour avoir négligé cette distinction de la monnaie de compte et de la monnaie de payement, sur laquelle il n'est plus utile en France d'insister (V. les conclusions de M. le procureur général Matter sous Civ., 7 juillet 1931, *Soc. d'Héraclée*, D. P., 1931, 1, 146-148).

L'intention vraiment commerciale des parties était donc évidemment méconnue par cette interprétation. Il nous faut maintenant examiner si la législation monétaire anglaise ne s'opposait pas à toute autre application de la clause-or.

II. — *La clause-or et la législation monétaire anglaise.* — Cette interprétation de la clause étant fixée, le demandeur en était réduit à soutenir, comme alternative, c'est-à-dire comme conclusions accessoires, qu'il s'agissait d'un mode de payement en pièces d'or, exclusif de tout autre moyen de s'acquitter. Et c'est cette proposition que la législation anglaise ne permet pas d'accueillir.

C'est à une loi de 1833 (3&4 William IV, chap. 98) que remonte le caractère de monnaie légale des billets de la Banque d'Angleterre. Ils se trouvaient en circulation auparavant comme les billets de nombreuses banques provinciales. Le § 6 de cette loi les déclare au contraire monnaie légale pour le montant qu'ils indiquent. Le *Coinage Act* de 1870 établit dans son § 6 l'obligation de contracter en monnaie légale (Cf. Hartley Withers, *Qu'est-ce que la monnaie?*, édit. 1932). Le § 6 du *Coinage Act* permettait-il véritablement de tenir pour illégale la clause-or accessoire à l'engagement? Les juges anglais ont raisonné comme s'il y avait promesse de fournir une monnaie légale, les pièces d'or, à l'exclusion de toute autre forme de monnaie légale. Sans revenir sur cette confusion entre la monnaie-or de compte et la monnaie de payement, pouvait-on, d'après le § 6, annuler la clause? Tel qu'il est reproduit dans l'argumentation du Maitre des Rôles, ce paragraphe semble avoir pour but de confirmer le privilège d'émission de toutes monnaies par la Couronne, à l'exclusion de toutes devises privées ou étrangères. Mais il ne semble pas qu'on ne puisse tenir pour valable l'engagement de s'acquitter par une seule forme de monnaie légale. L'argument du *Coinage Act* est donc superficiel.

C'est le 28 avril 1925 que Mr. Churchill présenta un projet de loi « destiné à faciliter le retour à l'étalon-or », mais dont l'effet était reporté au 1er janvier 1926. Mais dès le 28 avril les billets n'étaient plus remboursables en espèces et la circulation intérieure de l'or était supprimée. Cette loi se place donc à la fin de la période de revalorisation de la livre, après son déclin durant la guerre. Depuis mars 1919, en effet, la devise anglaise avait marqué par rapport au dollar une dépréciation de 31 p. c. par rapport au pair d'avant-guerre (février 1920, dollar : 3.21 au lieu de 4.86). Le rétablissement de l'étalon-or était la mesure de prestige devant permettre en 1925 à l'Angleterre de reprendre son rôle, menacé par New-York, de premier banquier du monde.

La loi de 1925 annule donc simplement le droit qu'avait tout détenteur de billets d'obtenir le payement de leur valeur nominale en or d'après le *Currency and Banknotes Act* de 1914. La loi de 1928 (18 et 19 George V, chap. 13) va plus loin et oblige les particuliers possédant de l'or à l'apporter et à le vendre à la Banque contre le payement de la valeur nominale si ce sont des pièces. Et cette disposition nous semble avoir particulièrement influé sur la décision de la Cour de Londres, bien qu'elle ne soit pas invoquée expressément en tant qu'argument. L'intention de cette loi de 1928 est incontestablement de défendre le stock d'or britannique et de renforcer la prohibition de circulation intérieure de la loi de 1925. Les juges ont pu alors considérer que la clause-or litigieuse, tendant à fournir l'exécution d'un contrat en mon-

juridiction des tribunaux anglais. » Clause 6 : « Les obligations faisant partie de cette émission formeront, et il est déclaré par la présente que toutes et chacune d'elles constituent un engagement direct et inconditionnel de la Société en « sterling », en pièces-or du Royaume-Uni, en vertu des dispositions de l'obligation et de ses conditions. »

Au verso et à la fin des conditions, il y a une annexe contenant un tableau de remboursement. Les chiffres qui y sont indiqués sont basés sur une simple réduction des obligations impayées par le remboursement en payements semestriels répartis sur une période pendant laquelle un nombre décroissant d'obligations continue à rester impayé. Les chiffres sont établis sur une base simple de « sterling ».

La rédaction d'une obligation de ce genre apparaît comme assez claire. Il s'agit d'une obligation spécifiant le remboursement d'une certaine somme contre une valeur reçue — la partie de £ 500,000 représentée par le nombre de livres indiqué sur le recto de l'obligation — en « sterling ». Ce dernier mot désigne en même temps la monnaie standard de ce pays, car il faut interpréter le contrat d'après la loi anglaise. Le § 6 de la loi dite *Coinage Act* (1870) (33 Victoria, chap. 10) dit que « tout contrat — garantie relative à de l'argent, et toute transaction, opération, affaire, ou chose quelle qu'elle soit, relative à de l'argent ou nécessitant le payement ou l'engagement de payer de l'argent — doit être fait, exécuté, établi, etc., d'après les pièces qui constituent de la monnaie courante et légale en vertu de la présente loi, et non pas autrement ». C'est-à-dire, dans le cas de £ 100, en pièces-or, en tous cas jusqu'à concurrence de £ 98 de la somme de £ 100, étant donné que, d'après la loi *Lord Liverpools' Act* (56 George III, chap. 68), les pièces or seules constituaient de la monnaie légale, à l'exception des pièces argent, qu'on pouvait employer dans ce but jusqu'à concurrence de 40 shillings. Par des lois ultérieures, le caractère de l'or en tant qu'unique monnaie légale fut modifié dans une certaine mesure. Par la loi « 3 et 4, William IV, chap. 6 », les billets de la Banque d'Angleterre devenaient de la monnaie légale pour toute somme dépassant le montant de £ 5, « aussi longtemps que la Banque d'Angleterre continue à rembourser ses dits billets sur demande, en pièces légales ».

Aucune autre modification ne fut apportée au mot « sterling » jusqu'à la guerre mondiale, et, par la loi « 4 et 5 George V, chap. 14 », votée au début de celle-ci, le Trésor fut autorisé à émettre des billets de £ 1 et de 10 shillings; ces billets furent déclarés monnaie courante dans le Royaume-Uni « de la même façon et dans la même étendue et aussi pleinement que les pièces or d'une livre et d'une demi-livre en cours; et ils seront de la monnaie légale dans le Royaume-Uni pour le payement de n'importe quel montant ».

La restriction que les billets de la Banque ne constitueraient de la monnaie légale qu'aussi longtemps que la Banque d'Angleterre continuerait à rembourser sur demande ses billets en pièces légales, fut annulée en 1925 par le § I d'une loi destinée à faciliter le retour à l'étalon or (15 et 16 George V, chap. 29); et à partir de ce moment, les billets de banque étaient inconditionnellement de la monnaie légale. Plus tard, en 1928, le Trésor cessa d'émettre ces billets, et de nouveau la Banque d'Angleterre fut autorisée à en émettre, mais dans les mêmes dénominations de £ 1 et de 10 shillings (18 et 19 George V, chap. 13, § I, 2), et ces derniers furent déclarés de la monnaie légale pour le payement de n'importe quel montant. Le § II (2) de cette

---

naie-or, allait directement à l'encontre de ces mesures de protection de la couverture-or et se trouvait illicite.

D'autre part, le *Gold Standard Amendment Act* de 1931 fut voté d'urgence, le 21 septembre, « pour suspendre l'effet de l'alinéa 2, § 1er, de la loi sur le Gold Standard de 1925 et pour des buts y relatifs ». Cet alinéa 2 était ainsi conçu : « ... La Banque d'Angleterre est tenue de vendre, à toute personne... qui en payera le prix d'achat en monnaie légale, de l'or en barre au prix de £ 3.17.10 1/2 par once troy d'or au titre prescrit pour la monnaie d'or par le *Coinage Act* de 1870... ». Le *Gold Standard Amendment Act* de 1931 consacre donc la suppression des livraisons d'or. Il reste étranger à la question que soulève l'affaire actuelle, car il vise uniquement à conserver intact le stock métallique nécessaire à la défense de la monnaie anglaise (Cf. *Revue de science et législation financières*, 1931, p. 689).

Mais si tous ces textes ont pu apparaître comme contraires à la clause, cela tient à l'interprétation donnée à celle-ci par les juges britanniques. En prenant la clause-or uniquement comme une obligation de payer en pièces d'or, à l'exclusion de toute autre monnaie légale, elle apparaît en effet comme contraire, d'une part à l'égalité prévue par le *Coinage Act* entre tous les moyens de payement légaux, d'autre part au système d'interdiction de la circulation intérieure de l'or.

Mais telle n'était pas l'intention des contractants. Lorsqu'une société industrielle émet des obligations sur un marché de capitaux avec une clause-or de garantie, ce ne peut être avec l'intention de s'acquitter en pièces d'or. Cela ne serait ni pratique, ni commercial. La clause-or fournit donc l'élément d'un compte, d'une mesure d'engagement, non d'un payement. Ainsi comprise, elle répond aux objections de la Cour anglaise, car elle est entièrement indépendante de la forme du payement.

Mais le raisonnement des juges britanniques a trouvé aux Etats-Unis un appui récent dans une affirmation du Président Roosevelt, dont il faut également faire justice : « ... Dans le passé le Gouvernement a accepté de rembourser en or près de 30 milliards d'obligations en plus de sa monnaie. Les compagnies privées se sont engagées à rembourser en or 70 milliards d'obligations et d'hypothèques. Le Gouvernement et les compagnies savaient alors parfaitement que la totalité de l'or existant aux Etats-Unis se montait seulement à 3 ou 4 milliards...; si tous les porteurs de titres pour lesquels il y a eu promesse de payement en or réclamaient l'exécution de cette promesse, un sur vingt seulement pourrait avoir satisfaction » (Discours du 7 mai 1933).

C'est donc toujours cette méconnaissance de l'idée de mesure de compte; il ne s'agit pas de payer en or, mais en papier, la valeur-or équivalente à l'engagement.

La jurisprudence invoquée à l'appui de la demande était assez ancienne (*Bronson* V. *Rodes*, 1868; J. Wallace's reports; Reports of the Supreme Court of the United States : un payement d'une somme en pièces d'or et argent n'est pas satisfait par des billets des Etats-Unis, bien que ceux-ci soient déclarés monnaie légale). L'intérêt de ce procès était très comparable au cas présent, car la dévaluation de la monnaie-papier de plus de moitié rendait le payement en dollars-papier très inférieur à la prestation prévue. Il ne fut alors rien objecté à la possibilité de faire un contrat payable en une forme de monnaie légale (V. aussi Trib. mixte du Caire, 21 janvier 1933, *Rec. de droit commercial et de droit social*, p. 55. La décision prise par le Gouvernement égyptien, après la dévaluation de la livre, d'assurer le service de sa dette publique en livres sterling papier n'est pas admise par le tribunal, qui le condamne à payer en livres-or).

Il suffira de rappeler la position très nette de la jurisprudence française pour l'opposer à la décision rapportée. Elle cherche à donner aux devises stipulées dans un contrat international leur valeur, c'est-à-dire celle que les parties, dans leur commune intention, ont voulu attribuer à la prestation (V. Civ., 3 juin et 9 juillet 1930, 14 janvier 1931, D. P., 1931, 1, 5, et la note de M. Savatier; conclusions de M. le procureur général Matter dans l'affaire d'Héraclée : Civ., 7 juillet 1931, D. P., 1931, 1, 146-148, avec une note de M. Savatier).

La Cour permanente de Justice internationale elle-même apportait l'appui de sa jurisprudence à la validation des clauses-or, dans ses arrêts sur les emprunts serbes et brésiliens (12 juillet 1929, arrêts 14 et 15, D. P., 1930, 2, 15, avec une note détaillée de M. Decencière-Ferrandière). La Cour écarte nettement la conception de monnaie-marchandise, d'après laquelle la stipulation franc-or impliquerait une référence à un poids d'or, abstraction faite de tout étalon de valeur défini. Mais elle eût admis, dans la présente espèce, la validité de la stipulation annulée par les juges britanniques, parce que cette clause se référait à un étalon existant le 1er septembre 1928 (Cf. André Prudhomme, *Clunet*, 1929, p. 837). — *Contra* : jurisprudence hellénique annulant la clause-or (Tenekides, « L'évolution de la jurisprudence hellénique dans les créances internationales », *Revue de droit internat. privé*, 1930, p. 621).

III. — L'argumentation de la Cour de Londres peut donc sembler assez fragile. La clause que la législation permettrait d'écarter n'est pas celle qu'avaient envisagée les contractants. L'intention du créancier de se garantir contre une dévaluation de la livre n'était pas contraire à la loi formelle. Mais elle s'est heurtée en réalité à une volonté compréhensible d'assurer le maintien d'un ordre nouveau. La dévaluation de la livre est un fait qui se trouve favoriser tous les débiteurs en leur accordant une remise partielle de leurs dettes. Tout l'intérêt économique de ce principe est consacré par notre décision. On devine sous les termes juridiques une préoccupation d'ordre public. De même que la jurisprudence française annule les clauses-or dans les contrats intérieurs comme une atteinte au cours forcé, de même les juges britanniques viennent de tenir la clause-or pour une atteinte au cours dévalué de la livre en tant qu'instrument de la politique économique de la Grande-Bretagne. M. Savatier ne le prévoyait-il pas en décembre 1931 déjà? En pareille matière, écrivait-il, des éléments psychologiques interviennent qui peuvent amener l'élargissement jurisprudentiel des lois existantes (D. H., *op. cit.*).

La décision britannique range désormais l'Angleterre aux côtés des Etats-Unis, qui ont déjà répudié la clause-or dans les engagements publics et les obligations hypothécaires (Projet Roosevelt soumis au Congrès le 28 mai 1933, voté le 4 juin). L'Allemagne, d'autre part, a annoncé son intention de ne faire le service des coupons de l'emprunt Young qu'en monnaie dépréciée pour les tranches des pays ayant abandonné l'étalon-or. C'est donc dans l'ensemble des déclarations de diminution des garanties du crédit que prend place la décision de la Cour de Londres du 17 mars 1933.

André Gros,
Docteur en droit.

loi contient une disposition qui pourrait avoir quelque portée concernant la question qu'il faudrait discuter plus loin, quant aux autres mots de cette obligation. Le dit paragraphe accorde des pouvoirs à la Banque d'Angleterre « en vue d'une concentration des réserves or et l'obtention d'économie dans l'emploi de l'or ». Il obligea les particuliers possédant de l'or de l'apporter et de le vendre à la Banque « contre le payement, par la Banque, de sa valeur nominale, dans le cas de pièces ».

Mr. Miller nous a fait remarquer le principe établi par le baron Parke, dans le procès *Ford c/ Beech* (11, Q. B., p. 866), quant à l'interprétation d'un accord, c'est-à-dire « qu'il faut lui donner l'interprétation admise par sa rédaction qui reflète le mieux l'intention des parties et qui doit être obtenue de l'ensemble de l'accord, et qu'il faut tenir compte davantage de l'intention évidente des parties que de n'importe quels mots particuliers employés par elles dans le but d'exprimer leur intention ». Ce principe est bien approprié pour l'interprétation de cette obligation, notamment la partie qui attire l'attention sur l'ensemble de l'accord. Car il s'agit d'interpréter un contrat concernant le remboursement d'une dette, ainsi que les droits des parties qui l'ont conclu, d'après la loi anglaise. Cette loi a retiré l'or de la circulation, et elle exige de tout détenteur de pièces or de remettre son or à sa valeur nominale et non pas à sa valeur intrinsèque. Cette loi exige également qu'un engagement de payer de l'argent doit être rempli en pièces qui constituent de la monnaie courante et légale. Des pièces or ne sont pas disponibles à l'heure actuelle et on les a remplacées, en tant que représentants de « sterling », par des billets de la Banque d'Angleterre. Cependant, le demandeur se base sur les mots qui suivent le mot « sterling » dans la clause 1 : « en pièces or du Royaume-Uni du standard ou égal au standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928 ». On dit que ces mots transforment l'obligation d'une garantie assurant le payement d'une somme de 100 livres de la façon prescrite par la loi anglaise, en un contrat de payer une future somme d'argent à déterminer par la voie du calcul, sur la base d'un standard or spécifié quant au poids et à la finesse, et non pas nécessairement celui caractérisant les pièces or éventuelles au moment du payement.

On affirme que l'obligation constitue un engagement de remettre un certain nombre de pièces or d'une certaine finesse, pas nécessairement la finesse existant dans les pièces courantes, qui pourrait être modifiée de temps en temps, si la tolérance diminuait, en vertu du § II de la loi dite *Coinage Act* (1870).

Mr. Cohen est d'accord qu'une telle interprétation exige l'intervention des mots « en or » et « en sterling ». En plus, elle manque de donner effet au mot « sterling ». Elle établit une mesure d'engagement telle qu'elle est réclamée ci-dessus et refuse d'accepter « en sterling » ou « en pièces or du Royaume-Uni » (V. la condition 6) en tant que mode de payement. Elle transforme l'obligation en un contrat de remettre une certaine quantité d'or d'une certaine finesse. Une telle interprétation est contraire à l'intention des parties telle qu'elle découle de l'ensemble de l'accord. Elle ne tient pas compte de la condition 6 et de la détermination des droits des parties d'après la loi anglaise. Elle rend inexact et même erroné le tableau du remboursement.

Je ne puis interpréter ainsi l'obligation. Les coupons relatifs au payement des intérêts, £ 2.15.0 en pièces or en sterling, tels qu'ils sont, ne peuvent guère être exécutés, et quant au point qui se trouve devant la Cour, tout ce que je puis dire c'est qu'ils ne nous aident point à trouver la bonne interprétation de l'obligation.

Mr. Miller, dans sa réponse, nous a présenté le cas *Bronson c/ Rodes*, tranché par la Cour suprême des Etats-Unis (7 *Wallace's Reports*, p. 228). Lorsqu'on examine soigneusement ce cas, ses conclusions ne peuvent être retenues par la Cour. Ce contrat était différent de l'obligation faisant l'objet de ce procès, sous une forme essentielle. Sa rédaction stipule le payement « en pièces or et pièces argent en monnaie légale des Etats-Unis ». Il n'y avait point un terme comme « sterling », tel que nous l'avons dans le cas présent. Il n'y avait aucune équivoque par alternatives.

Puis, aucune valeur légale n'était attribuée aux billets du Trésor en dollars; et, en effet, le payement de droit en billets du Trésor en dollars était interdit. Ils étaient ainsi traités d'une manière spéciale. La Cour décida que le contrat stipulait spécialement le payement en pièces or et pièces argent, à l'exclusion de tout autre, et que ce mode de payement restait faisable. A la p. 251, le Juge suprême dit : « Il faut tenir compte de ce que les lois concernant le monnayage d'or et d'argent ne furent jamais abolies ou modifiées. Elles restent pleinement en vigueur; l'Hôtel des Monnaies continue à émettre des pièces or et des pièces argent, et le total des pièces pour la dernière année fiscale dépassait la somme de $ 19,000,000. » A l'heure actuelle, il n'y a pas d'émission de pièces or dans le Royaume-Uni. En vertu du § II cité ci-dessus, des pièces or peuvent être réquisitionnées et payées à leur valeur nominale. Les billets de banque constituent de la monnaie légale.

Pour les raisons énumérées ci-dessus, je suis d'avis que le jugement du juge Farwell est juste et que la déclaration qu'il a faite rend correctement l'interprétation à donner à l'obligation. L'appel doit être rejeté avec dépens.

Le Juge Lawrence. — Ce cas soulève une question plutôt difficile quant au sens correct et à l'effet d'une obligation de £ 100 faisant partie d'une série d'obligations semblables émises par la société défenderesse en garantie d'un capital total de £ 500,000. L'obligation stipule que la Société doit payer, et le capital et les intérêts, « en sterling, en pièces or du Royaume-Uni du standard ou égal au standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928 ». C'est précisément cette stipulation qui a causé les difficultés; à part cela, l'obligation est plus ou moins établie dans une forme courante. Afin d'établir le sens et l'effet de cette stipulation, il est nécessaire de déterminer tout d'abord le caractère de l'engagement pris par la Société en vertu de l'obligation, et ensuite le montant de cet engagement.

A propos, tout d'abord, du caractère de l'engagement, une question se pose, à savoir si l'engagement de la société en vertu de l'obligation constitue une simple dette ou si son caractère est tel que la Société est tenue de fournir un certain nombre de pièces or d'un certain poids et d'une certaine finesse, ce qui, au point de vue légal, correspond à un accord de fournir un certain poids d'or standard, la seule différence par rapport à un contrat de fourniture de métal étant que le montant d'or à fournir reste à établir en comptant, et non pas par l'essai et la balance. Ayant en vue les termes de l'obligation dans son ensemble, je suis nettement d'avis que l'engagement pris par la Société porte sur le payement de certaines sommes d'argent exprimées en sterling (c'est-à-dire certaines unités de compte), en pièces or du Royaume-Uni, et non pas sur la fourniture d'un nombre de pièces or considérées, non comme de la monnaie, mais comme uniquement des articles d'échange ou des marchandises. Si cela constitue la bonne interprétation de l'obligation, il s'ensuit que le véritable caractère de l'engagement pris est le payement d'une dette avec les intérêts payables jusqu'au moment de son exécution.

La question suivante, et la plus difficile, est celle de savoir quel est le montant de l'engagement de la Société en vertu de l'obligation. Le demandeur a affirmé — et ceci constitue son affirmation principale dans ce procès — que la stipulation que j'ai citée au début du présent jugement indiquait la mesure de l'engagement de la Société en vertu de l'obligation, et déterminait le montant de la dette et des intérêts que la Société s'est engagée à payer, et non pas seulement le mode d'exécution de cette dette; en conséquence, le montant payable au demandeur par la Société en vertu de l'obligation, doit être fixé en ajoutant aux montants nominaux du capital et des intérêts y indiqués, une somme supplémentaire en sterling équivalente à n'importe quelle diminution, au moment du payement, de la valeur-or de ces montants nominaux en comparaison avec la valeur-or de ceux-ci au 1er septembre 1928. Cette affirmation est, sans aucun doute, soutenue par le fait qu'à la date que porte l'obligation, les pièces or du Royaume-Uni, quoique faisant encore partie de la monnaie métallique de ce pays, n'étaient plus en circulation générale, et, en outre, par le fait qu'il n'y avait pas de pièces or d'une dénomination inférieure à une demi-livre or; en conséquence, il était impossible de payer en pièces or la somme de £ 2.15.0 mentionnée dans chaque coupon. Dans ces circonstances, l'affirmation que pour donner à l'obligation une interprétation commerciale, cette stipulation doit être prise dans le sens d'une mesure d'engagement et non pas en tant que mode de payement, a beaucoup de poids, et j'avoue que mon opinion était bien instable pendant l'argumentation sur ce point. Après réflexion, toutefois, je suis arrivé à la conclusion que le capital garanti par l'obligation est une somme bien définie de £ 100 sterling et non pas une somme incertaine à déterminer à la date du payement, en ajoutant à la somme y spécifiée un montant supplémentaire de livres, dans le cas d'une diminution de la valeur-or de cette somme spécifiée; et le même raisonnement s'applique au montant de £ 2.15.0 indiqué dans chaque coupon.

A mon avis, il serait trop élastique d'interpréter la rédaction effective de cette disposition comme impliquant une mesure du montant de l'engagement de la Société en vertu de l'obligation, plutôt qu'une indication du mode d'exécution de cet engagement.

En supposant que mes conclusions quant au caractère et au montant de l'engagement de la Société en vertu de l'obligation soient exactes, il ne reste qu'une seule question à trancher, à savoir : quel est l'effet légal de la promesse de la Société de faire face à sa dette résultant de l'obligation en pièces or du Royaume-Uni du poids et de la finesse existant le 1er septembre 1928?

La loi dite *Coinage Act* 1870 était en vigueur le 1er septembre 1928 et elle l'est encore. Le § 3 prescrit le standard

du poids et de la finesse de toutes les pièces faites à la Monnaie royale en Angleterre. Le § 4 stipule qu'une offre de payement d'argent, si elle est faite en pièces émises par l'Hôtel des Monnaies, doit constituer de la monnaie légale pour le payement de n'importe quel montant dans le cas de pièces or, pour le payement d'une somme ne dépassant pas 40 shillings dans le cas de pièces argent, et pour le payement d'un montant ne dépassant pas 1 shilling dans le cas de pièces en bronze, et que rien dans la loi ne devrait empêcher n'importe quelle monnaie papier qui, d'après une loi quelconque, constituait de la monnaie légale, d'être de la monnaie légale. Le § 6 stipule que n'importe quel contrat et transaction relatif à de l'argent, ou nécessitant le payement ou l'engagement de payer de l'argent, doit être fait ou conclu d'après les pièces qui constituent de la monnaie courante et légale en vertu de la présente loi, et non pas autrement.

Pour réunir l'effet du § 6 de la loi dite *Bank of England Act* (1833) et du § 1 (2) de la loi dite *Currency and Bank-notes Act* (1928), il est stipulé que les billets de banque émis par la Banque d'Angleterre devraient constituer de la monnaie légale pour le payement de n'importe quel montant, en attribuant ainsi à ces billets de banque la valeur légale et le caractère du montant en sterling pour lequel ils ont été émis.

La disposition de l'obligation stipulant que le capital et les intérêts garantis par la présente sont payables en pièces or du Royaume-Uni du standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928, ne diffère de ce qui, autrement, découlerait du § 6 de la loi de 1870, que sur le point qu'on ne fait pas allusion aux pièces d'argent et aux pièces en bronze, lesquelles, d'après le § 4, constituent de la monnaie légale pour un montant total de 41 shillings. Dans ces conditions, cette stipulation déclare en substance ce qui découlerait de la loi; ou, si l'on peut considérer que l'omission des pièces argent et des pièces en bronze doit s'entendre comme écartant les dispositions légales, elle est par conséquent nulle. Dans aucun des deux cas, cette stipulation, à mon avis, n'empêche et ne peut empêcher les billets de banque, déclarés monnaie légale par les lois de 1833 et de 1928, d'être de la monnaie légale. D'après les termes explicites des dites lois, le demandeur est tenu par la loi d'accepter des billets de banque en payement des sommes garanties par l'obligation, et par ce payement la Société s'acquitterait de sa dette et ferait entièrement face à son engagement y relatif. On ne pourrait pas réclamer ensuite des dommages-intérêts par suite d'une violation de contrat de payer en pièces or, étant donné que le contrat se rapporte au payement d'une dette et non pas à la fourniture de *specie*.

Un accord stipulant l'exécution d'une dette par le payement en pièces or, qui sont une forme de monnaie légale, ne peut abolir une disposition en billets de banque, qui constituent une autre forme de monnaie légale. En conséquence, si la dette peut être légalement satisfaite, le créancier ne peut pas obtenir de dommages-intérêts, étant donné que la dette est payée sous une forme qui, quoique différente de celle stipulée par les parties, éteint néanmoins efficacement l'engagement du débiteur en vertu de l'obligation.

Il se peut que les parties n'aient pas prévu ce résultat, et je suis d'accord avec le juge Farwell lorsqu'il dit que la stipulation du payement en pièces or est ainsi rendue inopérante. Toutefois, ce résultat est amené par la législation et ne constitue pas un motif d'interpréter la rédaction choisie par les parties dans un sens différent de son sens naturel.

Dans sa réponse, Mr. Miller a cité le procès *Bronson c/ Rodes* (7 *Wallace's Reports*, p. 229), tranché par la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique. Dans ce procès, la Cour a décidé, à la majorité, qu'une obligation, donnée en payement d'une somme de $ 1 400 00 en pièces or et pièces argent en monnaie légale des Etats-Unis, avec les intérêts également en pièces à un taux spécifié jusqu'au moment du remboursement, ne peut être satisfaite par l'offre de billets des Etats-Unis émis en vertu des lois dites *Loan and Currency Acts* (1862 et 1863) et déclarés ainsi de la monnaie légale pour le payement de dettes. J'ai relu et considéré le jugement prononcé dans ce procès, ainsi que celui du procès *Butler c/ Howitz*, qui figure dans le même volume à la p. 258, où la même Cour a estimé qu'un contrat de payer une certaine somme en pièces or et pièces argent constitue, en sa substance et sa portée légale, un contrat de fournir un certain poids d'or et d'argent d'une certaine finesse à déterminer en comptant. J'ai exposé les raisons pour lesquelles je suis arrivé, dans le cas qui nous occupe, à une conclusion contraire à celle à laquelle est arrivée la majorité des éminents juges dans le procès américain dont il est question, pour autant que les opinions de ces juges soient applicables aux faits du présent cas; je suis respectueusement en désaccord avec eux et je préfère le raisonnement du juge Miller, qui, dans les deux procès, était d'un avis différent de celui exprimé par ses collègues.

Je résume ainsi les raisons pour lesquelles je suis d'accord avec la décision du juge Farwell dans le procès qui nous occupe : l'engagement de la Société, en vertu de l'obligation, porte sur le payement d'une dette et non pas sur la fourniture de pièces or; le montant de la dette est de 100 livres sterling, rapportant des intérêts au taux de 5 1/2 p. c. par an jusqu'à l'échéance; la Société s'est engagée à payer cette dette et ces intérêts en pièces or, mais la législation a décidé que la dette et les intérêts peuvent être exécutés légalement par l'offre de billets de banque. En conséquence, malgré l'accord portant sur le payement en pièces or, la Société a le droit de faire face à sa dette en offrant des billets de banque et d'exécuter son engagement en vertu de l'obligation, sous cette forme de payement.

Pour ces raisons, je suis d'avis que cet appel est manqué et doit être rejeté.

Le Juge Romer. — Par sa déclaration d'appel, l'appelant demande un arrêt déclarant que, d'après la bonne interprétation de l'obligation des défendeurs qu'il détient en ce moment, ceux-ci soient obligés de payer sur une base lui donnant le droit de recevoir en payement de son capital et de ses intérêts dus de temps en temps, en vertu de l'obligation et en dehors du montant nominal en sterling mentionné dans l'obligation, une somme en livres représentant toute diminution, à la date du payement, de la valeur-or d'un tel montant nominal par rapport à la valeur-or du même montant nominal au 1er septembre 1928.

Une telle interprétation me paraît impossible. S'il y a une chose qui est claire en ce qui concerne l'obligation, c'est bien qu'il s'agit d'une obligation de 100 livres sterling. Au verso, on l'appelle obligation de £ 100 aussi bien en mots qu'en chiffres. Par ce fait, la Société s'engage à payer au porteur, au moment de l'échéance du capital, une somme de £ 100 en sterling, et à lui payer, entre temps, les intérêts y relatifs à raison de 5 1/2 p. c. par an, en sterling, par des payements semestriels égaux, d'après les coupons y attachés. Dans chaque coupon, l'obligation est appelée une obligation en sterling de £ 100, et on dit que l'intérêt représente la somme de £ 2.15.0. La façon de payer le capital et les intérêts constitue une chose différente, mais à mon avis il est impossible, quant à l'interprétation, de considérer l'obligation comme un document garantissant le payement d'un capital supérieur à £ 100, ou des montants d'intérêt dépassant la somme semestrielle de £ 2.15.0. En d'autres termes, je ne suis pas disposé à interpréter l'obligation comme un document garantissant le payement d'une somme d'argent égale à la valeur-or de cent livres or britanniques à la date applicable, ou à considérer que les coupons engagent la Société à payer chaque semestre une somme d'argent égale à la valeur-or de 2 3/4 livres or britanniques au moment du payement.

Mais dans son alternative, l'appelant demande une déclaration affirmant que, d'après la bonne interprétation de la dite obligation, les défendeurs ont garanti par elle au demandeur, en tant que détenteur de l'obligation, qu'ils feraient face à leur engagement respectif en lui offrant, en payement du capital et des intérêts dus en vertu de l'obligation, des pièces or du Royaume-Uni du montant nominal spécifié dans l'obligation, du standard ou égal au standard de poids or et de finesse existant le 1er septembre 1928. Quant à ceci, je ne vois rien qui puisse justifier l'introduction, dans l'obligation, d'une garantie quant à la manière d'exécuter les engagements respectifs des défendeurs. Cependant, je trouve qu'il est très justifié d'interpréter l'engagement comme portant sur le payement du capital et des intérêts en pièces or du Royaume-Uni du standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928. Ce sont, en effet, les termes de l'obligation. Laissez-moi considérer l'engagement par rapport au capital. Il est établi de la façon suivante : « ... payera au porteur... la somme de £ 100 en sterling en pièces or du Royaume-Uni, du standard ou égal au standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928 ». Or, les mots « £ 100 en sterling » ne signifient pas plus que « £ 100 sterling », c'est-à-dire cent livres du Royaume-Uni. Les mots « en sterling » ne semblent être qu'une simple superfluité, étant donné que l'obligation doit être interprétée d'après la loi anglaise. Les mots : « *or equal to* » (ou égal à) ne sont, eux aussi, rien qu'une superfluité. Une chose qui pèse une tonne doit avoir un poids égal à une tonne. En conséquence, l'engagement semble porter sur le payement de £ 100 en pièces or du Royaume-Uni du poids et de la finesse standard existant le 1er septembre 1928. Dans quelques instants, je vais voir quel est l'effet légal d'un tel engagement, mais les termes dans lesquels l'engagement est formulé semblent être parfaitement compréhensibles. Si l'engagement portait uniquement sur le payement de £ 100, il pourrait être légalement satisfait par les défendeurs en n'importe quelle monnaie qui constitue de la monnaie légale pour le payement du montant en question, au moment du payement. Toutefois,

pour des raisons très évidentes, les défendeurs ont promis de payer £ 100 sous une forme de monnaie particulière, c'est-à-dire la monnaie or telle qu'elle existait le 1er septembre 1928, à l'exclusion, d'après son interprétation de l'obligation, de toute autre forme de monnaie. Ils ont donc voulu s'interdire le payement de n'importe quelle partie des £ 100 en billets, en argent ou en bronze, et, en conséquence, le payement en n'importe quelles pièces or qui pourraient être émises plus tard, d'une dénomination inexistante à la date en question, car quoique toute pièce de ce genre, en vertu de la loi dite *Coinage Act* (1870), aurait la finesse standard indiquée dans l'obligation, elle n'aurait pas le poids standard. Le fait qu'un tel contrat serait, quant au capital, pratiquement impossible à exécuter en ce moment, et qu'il serait tout à fait impossible à exécuter à n'importe quel moment quant aux intérêts semestriels, ne constitue pas une raison qui motiverait le rejet de l'interprétation à laquelle j'ai fait allusion, à moins que l'obligation n'admette quelque autre interprétation ; quant à moi, je ne puis penser qu'aucune autre interprétation soit admissible si l'on veut donner effet, comme il convient de le faire, à chacune des parties du document.

La question suivante qui se pose par rapport à l'appel est de savoir si l'on peut donner effet légalement à un accord stipulant le payement d'une somme d'argent sous une des différentes formes de monnaie légale, à l'exclusion de toute autre. Afin de trancher cette question, il est nécessaire de considérer les dispositions de la loi dite *Coinage Act* (1870). Le § 3 stipule que toutes les pièces faites à l'Hôtel des Monnaies, des dénominations mentionnées dans la première annexe de cette loi, doivent avoir le poids et la finesse qui y sont spécifiés. Ensuite le paragraphe continue ainsi : « Si n'importe quelle pièce or, argent ou bronze, mais de n'importe quelle autre dénomination que celle des pièces mentionnées dans la première annexe de cette loi, est monnayée à partir de ce moment à l'Hôtel des Monnaies, elle devra avoir un poids et une finesse ayant la même proportion au poids et à la finesse spécifiés dans cette annexe, que la proportion de la dénomination de pièces de ce genre aux dénominations indiquées dans la dite annexe. » En vertu du § 2 de la loi, la dénomination de pièces à monnayer à l'Hôtel des Monnaies peut être fixée de temps en temps par un décret royal. Il est donc possible qu'une pièce or puisse être émise par l'Hôtel des Monnaies plus tard, ayant une dénomination et, en conséquence, un poids différent de celui de n'importe quelle pièce or existante du Royaume-Uni. Par le § 4 de la loi, une offre de payement d'argent, si elle est faite en pièces émises par l'Hôtel des Monnaies en vertu des dispositions de cette loi, est déclarée monnaie légale, dans le cas de pièces or, pour le payement de n'importe quelle somme, dans le cas de pièces argent pour le payement de tout montant ne dépassant pas 40 shillings, et, dans le cas de pièces en bronze, pour le payement de tout montant ne dépassant pas la somme de 1 shilling. Ce paragraphe termine ainsi : « Rien dans la présente loi ne devra empêcher n'importe quelle monnaie papier qui constitue de la monnaie légale en vertu de n'importe quelle loi ou autre, d'être de la monnaie légale. » Le § 6 est important, et il est ainsi conçu : « Tout contrat, vente, payement, facture, papier, document et garantie concernant de l'argent, et toute transaction, opération, affaire et chose quelle qu'elle soit, concernant de l'argent, qui est faite, exécutée ou établie, etc., doit être faite, exécutée, établie, etc., d'après les pièces qui constituent de la monnaie courante et légale en vertu de la présente loi et non pas autrement, à moins qu'elle soit faite, exécutée, établie, etc., d'après la monnaie d'une des possessions britanniques ou de quelque Etat étranger. » Or, il découle clairement de ce paragraphe qu'un contrat portant sur le payement d'une somme d'argent, doit être considéré comme un contrat portant sur un payement en pièces du Royaume-Uni et non pas autrement, bien qu'un tel contrat puisse être satisfait sous forme de monnaie papier qui constitue de la monnaie légale. En conséquence, un tel contrat ne peut par exemple stipuler un payement en dollars américains. Or, le contrat doit non seulement stipuler le payement en pièces du Royaume-Uni, mais il doit également être considéré comme un accord stipulant le payement « d'après » les pièces qui constituent de la monnaie courante et légale en vertu de cette loi et non pas autrement. Il semble qu'un contrat est rendu illégal par le fait de l'exclusion des dispositions de cette loi quant à la monnaie légale. Il serait étrange qu'il n'en soit pas ainsi, car ces dispositions constituent une caractéristique essentielle de notre loi monétaire, et leur non-observance pourrait occasionner une grande confusion ainsi qu'un sérieux inconvénient et des pertes au public. Considérons, par exemple, la situation des pièces argent. Etant donné qu'elles ne sont de la monnaie légale que pour le payement de sommes ne dépassant pas 40 shillings, il n'est pas nécessaire de monnayer et de mettre en circulation un nombre plus grand que celui nécessaire en vue de ce fait. Si l'on admettait donc l'exécution de contrats portant sur le payement de sommes considérables sous forme de pièces argent exclusivement, on aboutirait à une diminution sérieuse de la quantité de pièces argent disponible pour le public, ce qui le gênerait pendant un certain temps et obligerait l'Hôtel des Monnaies à en monnayer davantage. En 1919, le prix de l'argent monta rapidement, et il paraît que le 11 février 1920 la valeur-argent d'une pièce de 2 1/2 shillings était de 3 shillings et 4 1/2 pence. C'est à cause de cela que la loi dite *Coinage Act* fut votée cette année-là, et cette loi diminue la finesse standard de ces pièces argent. Ceci démontre la possibilité que, dans certaines conditions, des créanciers pourraient tenter de payer des sommes considérables en argent, ainsi que les pertes que ce pays pourrait subir en conséquence.

Pour ces raisons, je suis d'avis que n'importe quel contrat qui essaie d'exclure un payement d'argent par l'offre de n'importe quelles pièces déclarées monnaie légale par la loi de 1870, est illégal. Dans le cas qui nous occupe, la Société, en effet, veut d'interdire de payer en pièces argent et en pièces de bronze n'importe quelle partie du capital et des intérêts garantis par l'obligation, ou d'en payer n'importe quelle partie en pièces or d'une dénomination différente de toutes celles existant le 1er septembre 1928. A mon avis, ce n'est pas admissible, et en conséquence l'obligation doit être interprétée comme si elle ne contenait pas les mots : « en pièces or du Royaume-Uni du standard ou égal au standard de poids et de finesse existant le 1er septembre 1928 ».

Par ce fait, la Société peut faire face à son engagement résultant de l'obligation quant au capital ainsi qu'aux intérêts, par le payement de n'importe quelle monnaie « sterling », qu'elle soit du papier, de l'or, de l'argent ou du bronze, qui constitue, au moment même, de la monnaie légale pour le montant dû.

Pour ces raisons, qui correspondent essentiellement à celles indiquées par le juge Farwell, l'appel, à mon avis, est manqué, et doit être rejeté avec dépens... (Du 17 mars 1933. — Messrs A. T. Miller, K. C., Lionel Cohen, K. C., et Cyril Radcliffe (représentant Messrs Allen et Overy), avocats de l'appelant. — Messrs Gavin T. Simonds, K. C., et H. S. G. Buckmaster (représentant Messrs Stephenson Harwood et Tatham), avocats de la défenderesse.)

Cette décision n'a plus qu'un intérêt rétrospectif, car les journaux nous ont appris qu'elle a été cassée par la Chambre des Lords, dont nous publierons ultérieurement l'arrêt.

BIBLIOGRAPHIE

Demeur, M. — I. *Jurisprudence automobile* (4e série). — II. *Code des accidents du travail.* Législation et réglementation complète en vigueur en juin 1933 (2e édition), par Maurice Demeur, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, Directeur de la « Revue des accidents du travail et des questions de droit industriel », membre de la Commission des accidents du travail. (Tamines, Duculot-Roulin, 1933.)

I. — Cette quatrième série de sommaires des décisions, dont l'ensemble constitue la « jurisprudence automobile », occupe dans le recueil publié par M. Demeur les nos 828 à 1170. Les sommaires sont classés sous les rubriques suivantes : Assurance; Compétence et procédure en général; Droit de conduire (déchéance); Dommage; Faute (faute en général, arrêt, carrefour, dépassement, éclairage, force majeure, ivresse, vitesse); Prescription; Preuve; Réglementation; Responsabilité. Une table alphabétique, figurant en fin de la brochure, indique, pour chaque sujet spécial d'investigations, les numéros des sommaires où il en est question.

II. — Cette documentation complète est établie dans l'ordre suivant : 1°) Accidents du travail; 2°) Gens de mer; 3°) Orphelins des victimes du travail; 4°) Allocations spéciales; 5°) Actes internationaux; 6°) Assureurs agréés; 7°) Assurance en général; 8°) Divers.

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
Étranger . . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES — L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

Les négociations de la Convention franco-belge et le « forum obligationis », par Raymond BACCARA.

JURISPRUDENCE BELGE.

Péremption d'instance. — Ordre public. — Notion. — Loi du 15 mars 1932. — Modification. — Cassation. — Moyen devenu sans objet. (Cass., 1re ch., 30 novembre 1933.)

Jugement. — Jugement interlocutoire et préparatoire. — Appel. — Cassation. (Cass., 1re ch., 23 novembre 1933.)

Accident du travail. — Compétence et ressort. — Nature et montant de la demande. — Cassation. — Moyen manquant en fait. (Cass., 1re ch., 22 novembre 1933.)

I. **Subrogation.** — Assurances maritimes. — Conditions. — II. **Appel.** — Effet dévolutif. — Conditions. — Pas d'évocation. — III. **Transport maritime.** — Article 91 de la loi maritime. — Remise de la marchandise à la douane à Buenos Ayres. — Effet. — Non-libération du capitaine. — Exceptions. (Bruxelles, 2e ch., 5 juillet 1933.)

Divorce. — Mesures provisoires. — Expulsion de la femme du domicile conjugal. (Bruxelles, civ., 11 décembre 1933, avec note d'observations.)

Comment remédier à l'obstruction des affaires en justice, par Henri GRANDJEAN.

BIBLIOGRAPHIE.

Van Dievoet, Forget et Rondeau. — La loi du 10 août 1933 sur la réduction des fermages.

LES NÉGOCIATIONS DE LA CONVENTION FRANCO-BELGE ET LE « FORUM OBLIGATIONIS ».

La controverse ouverte dès l'entrée en vigueur de la Convention franco-belge du 8 juillet 1899 sur la portée de l'article 2 de cette convention (1), a, jusqu'à présent, puisé ses principaux arguments dans les travaux préparatoires que relatent les documents parlementaires des deux pays : en Belgique, le rapport des délégués belges annexé au projet de loi, l'exposé des motifs, le rapport Van Cleemputte fait à la Chambre des représentants au nom de la Commission, le rapport Dupont fait au Sénat par les Commissions réunies de la justice et des affaires étrangères (avec une lettre de M. de Paepe), la discussion au Sénat en séance du 27 mars 1900 (*Pasinomie*, 1900, p. 331 et s.) ; — en France, l'exposé des motifs rédigé par M. Louis Renault (*Dall. pér.*, 1900, IV, 50), le rapport Odilon Barrot à la Chambre des députés (*Journ. Off.*, 25 mars 1900, annexe n° 1521, p. 686), le rapport Legrand au Sénat (annexe n° 229 au procès-verbal de la séance du 26 juin 1900, *Journ. Off.*, p. 651).

Or, comme on sait (DE PAEPE, *Etudes sur la compétence civile à l'égard des étrangers*, Introduction, § XXIII), les textes soumis aux parlements français et belge, furent le fruit de négociations poursuivies, de l'automne 1898 au printemps 1899, entre les délégués des deux gouvernements.

Lachau, l'un des trois délégués français (les deux autres étant MM. Louis Renault, jurisconsulte du Département des affaires étrangères, et de Boilisle, président de chambre à la Cour de Paris), avait, en 1896, conçu un avant-projet de traité avec la Belgique, paru dans le *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1896, p. 476-518.

C'est d'après cet avant-projet que les délégués français élaborèrent celui qu'ils présentèrent à leurs collègues belges : MM. de Paepe, conseiller à la Cour de cassation, Beeckman, directeur général au Ministère de la justice, et le comte van der Straten-Ponthoz, directeur général au Département des affaires étrangères.

MM. de Paepe et Beeckman rédigèrent, de leur côté, des contre-projets qui furent soumis aux délibérations de la Commission permanente pour l'examen des questions de droit international privé, instituée en Belgique par arrêté royal du 3 août 1898 (*Pasinomie*, 1898, n° 303), et cette commission en discuta d'une façon approfondie dans une série de séances échelonnées de mi-octobre 1898 à fin avril 1899.

Il nous a paru intéressant de rechercher si, dans ces travaux préliminaires jusqu'à présent inexplorés par les commentateurs, on ne trouverait pas la solution du problème qui a si longtemps divisé la doctrine et la jurisprudence, et qui, à notre avis, ne saurait, aujourd'hui encore, être considéré comme définitivement tranché...

L'avant-projet de Lachau attribuait, en principe, en matière personnelle civile ou commerciale, compétence au *forum rei* (art. 1er, § 1er), sans préjudice à l'application des règles de compétence de droit commun du pays du *domicile du défendeur* (art. 1er, § 5). Il n'y était pas question d'une compétence du *forum obligationis* (2), indépendante du pays où le défendeur était domicilié ou résident, et, pour le cas spécial d'absence de domicile et de résidence du défendeur français ou belge dans aucun des deux pays, à défaut d'autre tribunal compétent, c'est devant la juridiction du *domicile du demandeur* que cet avant-projet (art. 1er, § 3) permettait d'assigner.

Quant à l'avant-projet des délégués français, il soumettait, dans son article 1er, les contestations personnelles et mobilières entre Français et Belges, entre Français en Bel-

(1) Voy. les références doctrinales et jurisprudentielles indiquées par M. l'avocat général COLLARD, dans son avis précédant Bruxelles, 16 novembre 1929, *Belg. Jud.*, 1930, col. 175 et suiv., et, depuis, trib. comm. Bruxelles, 30 novembre 1929 (*Jur. comm. Brux.*, 1929, p. 471) ; *id.*, 11 février 1930 (*Clunet*, 1931, p. 205, avec note de M. DUBOIS-CLAVIER) ; *id.*, 27 février 1932 (*Clunet*, 1933, p. 422) ; Colmar, 11 juin 1932 (*Gaz. du Palais*, 12 juillet 1932 ; *Clunet*, 1933, p. 340) et Gand, 15 mars 1933 (*Rev. de droit int. privé*, 1933, 3e livraison, p. 533).

(2) Nous employons volontairement, de préférence à *forum contractus*, l'expression *forum obligationis*, s'appliquant à toutes les hypothèses visées par les termes « où l'obligation est née, doit être ou a été exécutée », et couvrant à la fois le *forum contractus, quasi-contractus, destinatæ solutionis, delicti et quasi-delicti.*

gique ou entre Belges en France, « aux règles de compétence édictées, pour les litiges entre nationaux, par la loi du pays où le défendeur avait son domicile ». Il limitait donc la compétence du *forum obligationis* de l'article 420 du code de procédure civile, aux litiges où le défendeur français ou belge était domicilié en France, et celle du *forum obligationis* de la loi belge de 1876 aux litiges où le défendeur belge ou français était domicilié en Belgique.

Il en fut tout autrement dans l'avant-projet sur la compétence judiciaire que rédigea de Paepe, et qui servit de base aux discussions de la Commission belge permanente de droit international privé : il attribuait expressément aux Français le droit de citer les Belges en France devant le tribunal du lieu de naissance ou d'exécution de l'obligation. L'article 1er en était, en effet, rédigé comme suit : « L'article 14 du code civil ne peut être invoqué contre les Belges. Toutefois, en matière civile comme en matière commerciale, les Belges peuvent être traduits, en France, par les Français devant le juge du lieu où l'obligation qui sert de base à l'action est née, a été ou doit être exécutée. »

La seconde phrase de ce texte était, d'après le rapport que leur auteur distribua à ses collègues de la Commission de droit international privé, destinée à maintenir l'égalité entre les Français et les Belges, en accordant aux Français en France, à l'égard des Belges, exactement le droit dont les Belges jouissaient en Belgique à l'égard des Français, en vertu de l'article 52, 3°, de la loi du 25 mars 1876.

Ainsi donc, dans l'esprit de de Paepe, le traité devait ne rien changer, en Belgique, au *forum obligationis* institué par le dit article 52, 3°, mais, en revanche, créer en France le même *forum obligationis* — plus étendu que celui de l'article 420 du code de procédure civile — au profit des Français demandeurs vis-à-vis des Belges défendeurs.

C'est ce que de Paepe exprima plus clairement encore dans le texte remanié qu'il soumit à la Commission de droit international privé, en séance du 26 octobre 1898 : « ... En matière civile comme en matière commerciale, les Français peuvent être traduits en Belgique et les Belges en France, devant le juge du lieu où l'obligation qui sert de base à l'action est née, a été ou doit être exécutée. »

La suppression de l'article 14 du code civil allait, disait de Paepe, priver les Français du droit d'assigner le Belge en France, en matière civile, au *forum contractus* ou au *forum executionis*. Or, ce droit, les Belges le possédaient vis-à-vis des Français, en vertu des principes généraux de la loi de 1876 sur la compétence et ils le conserveraient, par conséquent, sous l'empire du futur traité. Il fallait donc permettre aux Français d'assigner, en France, les Belges au *forum contractus* et au *forum executionis* pour établir l'égalité entre les deux Etats contractants.

M. Beeckman désapprouva cette rédaction. En séance du 8 novembre 1898, il rappela le principe — admis par de Paepe et par la Commission — que le futur traité devait s'abstenir de changer les règles de la compétence dans chacun des deux pays. Or, la disposition proposée impliquait une modification notable aux lois françaises sur la compétence, en instituant en France la compétence du *forum contractus* en matière civile. Il ajouta que le projet français, qui pourtant, lui aussi, supprimait l'article 14 du code civil, ne prévoyait aucune disposition du genre de celle suggérée par M. de Paepe. Il observa enfin que le texte, tel qu'il était rédigé, prévoyait l'hypothèse où, en France, un Français assignerait un Belge au *forum contractus* ou au *forum executionis*, mais non celle où un Belge assignerait en France un Français devant ce même *forum*. C'était là, d'après lui, une lacune manifeste.

Une discussion s'ensuivit, à laquelle prirent part le président de la Commission, M. de Lantsheere et M. Van Cleemputte, et, pour faire droit à la dernière observation de M. Beeckman, de Paepe modifia son texte comme suit : « En matière civile comme en matière commerciale, les Français et les Belges peuvent être traduits, soit en France, soit en Belgique, devant le juge du lieu où l'obligation qui sert de base à l'action est née, a été ou doit être exécutée. »

A la suite d'une remarque du comte van der Straten-Ponthoz, la Commission écarta momentanément le texte, mais, à la fin de la séance suivante, du 14 novembre 1898, de Paepe reprenait la question et proposait de rétablir l'alinéa dans la forme suivante : « En matière civile comme en matière commerciale, les contestations entre Français et Belges ou entre Français, peuvent être soumises en Belgique au juge du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande est née, a été ou doit être exécutée. Réciproquement, le juge de ce lieu est compétent pour connaître en France des contestations entre Français et Belges ou entre Belges. »

Après cette séance et en collaboration avec M. de la Vallée-Poussin, secrétaire de la Commission, M. Beeckman rédigea, à l'intention de ses collègues, une copieuse note, où il procédait à un examen critique des diverses propositions faites par de Paepe, et des résolutions déjà prises par la Commission en matière de compétence. Il y maintenait notamment avec force les objections qu'il avait présentées en séance, à l'encontre du texte relatif au *forum obligationis*. Aussi, la rédaction — toute différente de celle de son collègue de Paepe — que M. Beeckman proposait en conclusion de son mémoire, soumettait-elle le Français défendeur, en Belgique, aux articles 52 à 54 de la loi du 25 mars 1876, et le Belge, en France, aux règles de compétence applicables aux litiges entre nationaux français.

C'est en cet état que la question revint devant la Commission belge permanente de droit international privé, en séance du 5 décembre 1898.

Les deux propositions — celle de de Paepe et celle de M. Beeckman — maintenaient donc en Belgique la compétence du *forum obligationis* de l'article 52, 3°, de la loi de 1876, mais la proposition de Paepe créait cette compétence élargie en France pour les litiges entre Français et Belges ou entre Belges, tandis que la proposition Beeckman soumettait en France les Belges aux mêmes lois de compétence que les Français, sans modification.

Ce fut le système de de Paepe qui l'emporta devant la Commission, et l'on peut, sans manquer à la mémoire de l'éminent jurisconsulte, dire que toute la controverse, où doctrine et jurisprudence se débattent depuis trente-trois ans concernant cette question du *forum obligationis*, est due au succès, devant la Commission de droit international privé, d'une thèse qui avait les chances les plus sérieuses d'échouer, lors des tractations ultérieures avec les commissaires français! Il était, en effet, à prévoir que ceux-ci se refuseraient à modifier leurs lois de compétence par la création d'un *forum* nouveau de compétence pour les Belges en France, alors que, d'autre part, on s'attachait à maintenir intactes en Belgique les dispositions de la loi de 1876.

Cette objection, le comte van der Straten-Ponthoz, après M. Beeckman, la formula expressément en séance. Mais de Paepe répliqua que le Belge puisait déjà dans l'article 15 du code civil, le droit d'assigner le Français en France au *forum obligationis*, et que la disposition proposée avait pour but de maintenir ce droit.

Sur quoi, la Commission adopta le texte suivant, § 3 de l'article premier du contre-projet qu'on présenta aux commissaires français : « En matière civile comme en matière commerciale, les Français peuvent en Belgique et les Belges en France saisir de leurs contestations le juge du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande est née, a été ou doit être exécutée. Cette règle s'applique, quelle que soit la nationalité des défendeurs, sauf les exceptions résultant des traités. »

Le texte ainsi adopté différait assez sensiblement, comme on voit, de celui qui avait été proposé par de Paepe à la fin de la séance du 14 novembre : d'une part, il reconnaissait, comme le précédent, au Français le droit d'assigner en Belgique au *forum obligationis*, conformément à la loi de 1876, mais omettait de dire que le Belge ou l'étranger gardait, vis-à-vis du Français défendeur, le même droit inscrit dans cette même loi. D'autre part, il créait en faveur du Belge demandeur en France, quelle que fût la nationalité du défendeur, la compétence du *forum obligationis*, tant en matière civile que commerciale, mais plus rien n'indiquait qu'il en serait de même lorsqu'en France, le Belge occuperait la situation de défendeur vis-à-vis d'un demandeur français ou belge.

On reconnaîtra que cette dernière omission particulièrement n'était pas de nature à faciliter l'adoption par les commissaires français d'un texte dérogatoire à leurs règles de compétence interne! On pouvait donc prévoir que ceux-ci n'accepteraient pas aisément ce texte.

Ce n'est pas que les commissaires français refusassent *a priori* une altération quelconque aux règles de compétence de leur législation nationale. A cet égard, ils se montraient, au contraire, moins absolus que leurs collègues belges. Les observations que M. Louis Renault présenta au nom de la délégation française sur le contre-projet belge, firent ressortir qu'un traité étant essentiellement le résultat de concessions réciproques, il n'était guère possible, si on voulait aboutir, de se placer d'une manière intransigeante sur le terrain des législations respectives des négociateurs. Il fallait au contraire, continuaient-elles, sous peine de rendre la délibération inutile, essayer, tout en restant fidèle aux principes essentiels des deux législations nationales, d'arriver à des solutions raisonnables en elles-mêmes et pouvant être acceptées de part et d'autre, quand même elles ne cadreraient pas exactement avec toutes les dispositions des lois française et belge.

La compétence du *forum obligationis* apparaissait néanmoins, aux commissaires français, une dérogation trop grave aux principes de la législation civile et même commerciale française, pour qu'ils pussent l'accepter telle qu'elle était prévue à l'alinéa 3 de l'article 1er du contre-projet belge.

Toutefois, dans leurs observations écrites, ils se déclarèrent expressément enclins à admettre le « *forum obligationis* » *par voie de transaction, mais à titre subsidiaire,*

en ce sens que, dans le cas d'un contrat passé en France entre Belge et Français, le demandeur pourrait agir devant le tribunal du lieu du contrat, si son adversaire n'avait pas de domicile en France.

A la vérité, comme chacun sait, cette concession, dite transactionnelle, ne constituait qu'une anticipation sur certaines règles de compétence, qui allaient, pensait-on, être établies en France dans un avenir rapproché. En effet, au quatrième alinéa de l'article 1er du chapitre « Des ajournements », le projet de réforme du code de procédure civile français (projet de loi du 6 mars 1890, *Journ. Off.*, du 2 mai 1890, *Doc. parl.*, p. 451; — Annales de la Ch. des députés, *Doc. parl.*, t. XXX, session ordinaire, 1890, p. 455) prévoyait la compétence du *forum obligationis*, même en matière civile, pour le cas où le défendeur n'aurait pas de domicile en France : « Si le défendeur n'a ni domicile ni résidence connus en France, (il est assigné) devant le juge du lieu fixé pour l'exécution de la convention, à défaut, devant celui du lieu où l'obligation a pris naissance. »

En acceptant d'introduire par le traité, la compétence du *forum obligationis* en France dans le cas d'un contrat passé dans ce pays entre Belge et Français, les commissaires français croyaient donc, dans le domaine de la convention à intervenir, devancer leurs législateurs. En fait, trente-quatre ans se sont écoulés depuis la signature de la Convention franco-belge, quarante-trois ans depuis le dépôt du projet de réforme du code de procédure civile en France, et le titre II « Des ajournements » du code de 1806 y subsiste toujours. Certaines lois — notamment du 26 novembre 1923 et du 6 avril 1932 — y ont, il est vrai, apporté quelques additions, mais, à ce jour encore, la compétence du *forum obligationis* prévue par les auteurs du projet de réforme de 1890 pour l'hypothèse où le défendeur n'a ni domicile ni résidence en France, n'est pas encore pleinement réalisée.

A la suite des diverses observations faites par M. L. Renault au nom des commissaires français, de Paepe entreprit, pour y satisfaire dans une certaine mesure, de rédiger et de soumettre à ses collègues belges des amendements modifiant ou complétant les textes que ceux-ci avaient antérieurement adoptés. Mais, en ce qui concerne le *forum obligationis*, son nouveau projet reproduisit intégralement, et sans changement aucun, l'alinéa 3 de l'article 1er du contre-projet précédent.

A la séance de la Commission belge permanente de droit international privé, du 27 mars 1899, M. Beeckman en fit la remarque : le contre-projet amendé ne donnait point satisfaction au désir exprimé par M. Renault de voir le *forum obligationis* établi seulement à titre subsidiaire, c'est-à-dire à défaut de *forum rei*. M. de la Vallée-Poussin fit, de son côté, observer que l'institution du *forum obligationis*, même avec le caractère subsidiaire que M. Renault voulait lui voir attribuer (dans le seul cas où le défendeur n'aurait pas de domicile en France), rétablirait le droit des Belges d'assigner en France au *forum obligationis*, les Français qui ne seraient pas domiciliés dans ce pays, droit que l'abrogation de l'article 15 du code civil par le traité allait leur faire perdre. En stipulant dans le traité le *forum obligationis*, la Commission belge avait voulu sauvegarder ce droit et son but était donc atteint.

Mais de Paepe s'opposa énergiquement à cette façon de voir. Il objecta que, si on abandonnait la règle proposée par la Commission de droit international privé pour accepter celle de M. Renault, non seulement les Belges perdraient la faculté de porter leurs actions devant le juge du lieu du contrat, dans tous les cas où le défendeur aurait une résidence en France, mais qu'en outre, la disposition proposée par M. Renault ne faisait pas aux Belges en France une situation aussi avantageuse que celle dont jouissaient déjà les Français en Belgique, ceux-ci pouvant (en vertu de la loi de 1876) y user du *forum obligationis* sans limitation. Il ajouta que, si l'on admettait la restriction exprimée par M. Renault, il faudrait par réciprocité l'appliquer en Belgique aux Français, qui perdraient ainsi un droit qu'ils y avaient avant le traité.

Le comte van der Straten-Ponthoz rétorqua qu'il n'avait jamais été question de mettre exactement sur le même pied les Français en Belgique et les Belges en France, au point de vue des lois de compétence, mais seulement d'attribuer aux uns et aux autres le bénéfice des lois régissant les nationaux, sans que celles-ci fussent modifiées par le traité.

M. Beeckman, reprenant la parole, émit l'avis qu'en tout état de cause, il ne fallait pas faire de la disposition proposée une condition *sine qua non* de la conclusion du traité; sur quoi, M. de Paepe conclut que la décision prise serait donc maintenue en principe, quitte pour les négociateurs belges à en référer à la Commission, s'ils ne réussissaient pas à faire partager leur point de vue par leurs collègues français, lors des pourparlers verbaux.

L'alinéa en question (devenu par suite d'un changement de numérotation l'article 4 du contre-projet belge) subsista donc parmi les dispositions provisoirement arrêtées par la Commission belge de droit international privé, pour servir aux discussions orales à Paris.

Bien plus : il fut remanié sous une forme nouvelle, plus extensive encore! Le contre-projet précédent envisageait l'application du *forum obligationis* au cas du Français ou du Belge demandeur respectivement en Belgique ou en France; le nouveau texte — réalisant ainsi une conformité parfaite avec la loi belge de 1876 et une réciprocité complète — l'envisagea pour tous les cas où un Français ou un Belge serait en cause en Belgique ou en France, que ce fût comme défendeur ou comme demandeur : « En matière civile comme en matière commerciale, le juge belge ou le juge français du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande est née, a été ou doit être exécutée, est compétent à l'égard des Français ou à l'égard des Belges, qu'ils soient demandeurs ou défendeurs. Cette règle s'applique, quelle que soit la nationalité des défendeurs, sauf les exceptions résultant des traités. »

Tel fut donc le texte incorporé dans les dispositions provisoirement arrêtées par la Commission belge de droit international privé, et dont les négociateurs belges furent munis lors des pourparlers verbaux qui se tinrent à Paris, en avril 1899.

Mais de Paepe ne réussit pas à convaincre les négociateurs français d'accepter le *forum obligationis* extensif, sur lequel il insistait tant. M. Renault s'en tint à la thèse des observations précédemment faites par les commissaires français : la règle du *forum obligationis* était une dérogation trop grave aux principes de la législation française, pour que le traité pût l'y introduire autrement que dans les limites restreintes prévues au projet de réforme du code de procédure civile.

Cela étant, on aurait pu se borner, semble-t-il, à substituer au texte apporté par les négociateurs belges, et que les négociateurs français repoussaient, une disposition calquée sur les observations antérieurement écrites par M. Renault, à savoir que, dans le cas d'un contrat passé en France entre un Belge et un Français, le demandeur pourrait agir devant le tribunal du lieu du contrat, si son adversaire n'avait pas de domicile en France. Peut-être eût-on, en adoptant une formule de ce genre et en précisant ses termes, évité la controverse qui, depuis un tiers de siècle, fait couler des flots d'encre. En effet, une pareille formule, ne s'occupant que des contrats passés *en France*, dans l'hypothèse où le défendeur était sans domicile *en France*, aurait montré clairement qu'il ne s'agissait que d'une extension de la règle du « *forum obligationis* » *en France*.

Malheureusement, sans qu'on s'explique pourquoi, la forme finalement arrêtée d'accord entre les deux délégations, et qui devint l'alinéa 1er de l'article 2 de la Convention, s'écarta de celle que comportaient les observations écrites de M. Renault. Elle en diffère à tel point qu'on a pu se demander si elle n'exprime pas une modification du fond même de la disposition, et qu'il a suffi d'une phrase ambiguë de l'exposé des motifs français et d'un passage obscur et confus du rapport Legrand au Sénat français (séance du 26 juin 1900, annexe n° 229 au procès-verbal de la séance, *Journ. Off.*, p. 561), pour, malgré les protestations expresses de deux des négociateurs dans le silence des autres, engendrer une dispute juridique, qui n'est pas encore close à l'heure où nous écrivons.

I. — Tout d'abord, le texte définitif ne vise pas seulement un lien de droit *entre Belges et Français;* il fait abstraction de la nationalité du défendeur.

II. — D'autre part, il concerne l'hypothèse d'*une obligation née, exécutée ou devant être exécutée dans le lieu du juge saisi*, au lieu d'envisager uniquement l'hypothèse d'*un contrat passé en France*.

III. — Enfin, au lieu de ne régir que le cas où le défendeur n'a *pas de domicile en France*, il s'applique à celui ou le défendeur n'a *ni domicile ni résidence en Belgique ou en France*.

Pourquoi cette altération profonde de l'offre formulée par les commissaires français?

Il était légitime de ne pas réserver l'application de la règle aux seuls litiges où le défendeur appartiendrait à l'un des deux pays. A cet égard, la première modification signalée ci-dessus (I), correspondait à la deuxième phrase de la disposition proposée par les délégués belges : « ... Cette règle s'applique, quelle que soit la nationalité des défendeurs... »

Tout aussi légitime apparaît le fait (II) d'avoir, dans le texte, remplacé le « *forum contractus* » *sensu stricto*, c'est-à-dire le lieu de naissance du *contrat*, par le *forum obligationis* dans les termes et avec le sens étendu que lui donnent les articles 42 et 52, 3°, de la loi belge de 1876.

Mais, par contre, en cessant de limiter la règle aux obligations nées, exécutées ou devant être exécutées *en France*, et en parlant sans plus du « juge *du lieu* où l'obligation est née, etc. », c'est-à-dire, le cas échéant, *aussi bien en*

Belgique qu'en France, on faisait inévitablement surgir un raisonnement *a contrario,* qui nous paraît, quoi qu'on en ait dit, l'expression de la logique même!

En Belgique, la compétence du *forum obligationis* existait, aux termes de la loi de 1876, aussi bien à l'égard des étrangers que des nationaux et quel que fût le domicile ou la résidence du défendeur. Si donc le texte de l'alinéa 1er de l'article 2 de la Convention franco-belge, s'imposant au juge *belge* comme au juge *français,* stipulait expressément cette compétence *pour le cas où le défendeur n'a ni domicile ni résidence en Belgique ou en France,* il était rationnel d'en déduire *a contrario* que, sous le régime de la Convention, le *forum obligationis* serait à l'avenir, en Belgique, limité à cette hypothèse exceptionnelle. Comme l'a écrit PILLET (*Les Conventions internationales relatives à la compétence judiciaire et à l'exécution des jugements,* p. 213) : « Lorsqu'un traité dit qu'une certaine compétence existera dans un certain cas, on doit admettre qu'elle n'existera pas en dehors de ce cas. » *A fortiori,* semble-t-il, quand cette compétence, qui n'existait pas avant le traité chez l'un des contractants, était déjà de règle dans la législation interne de l'autre et que, néanmoins, le texte de la disposition du traité s'applique indifféremment aux deux pays!

Quant à la troisième altération signalée (III), elle ne contredit point ce raisonnement, mais le fortifie même jusqu'à un certain point : elle réalise une fois de plus une sorte d'unité des deux pays contractants, considérés comme une seule étendue territoriale, de sorte que la compétence du *forum obligationis* ne s'applique, aux termes de la disposition, qu'à des défendeurs domiciliés ou résidant dans un pays tiers, en dehors du territoire franco-belge. (On remarquera, en passant, qu'en réduisant la compétence du juge *français* du lieu de l'obligation au cas où le défendeur n'aurait pas davantage de domicile ou de résidence *en Belgique* qu'en France, les négociateurs ont, dans leur dernier texte, encore amenuisé la concession faite par la délégation française, et, par avance, restreint dans les rapports franco-belges le bénéfice de la disposition nouvelle de compétence proposée à cette époque à la législature française!...)

On a contesté la légitimité de l'interprétation *a contrario* de l'alinéa 1er de l'article 2, relatée plus haut. On a dit (argumentation qui, à notre avis, ne rencontre qu'en partie l'argumentation opposée) : le fait que cet alinéa attribue compétence au *forum obligationis* quand le défendeur n'a de domicile ou de résidence dans aucun des deux pays, n'a pas pour conséquence de limiter cette compétence à pareille hypothèse, et, au contraire, le principe d'assimilation inscrit à l'article 1er implique l'application, dans chaque pays, des dispositions qui éventuellement y instituent la compétence du *forum obligationis* pour d'autres cas.

Lachau notamment (La Convention franco-belge du 8 juillet 1899, *Rev. de droit intern. privé,* 1912, p. 265 et 269), alléguant que ce système détruit toute l'économie du traité et son principe d'assimilation, a prétendu que l'interprétation *a contrario* est « sans raison juridique ».

Toute une série de décisions judiciaires — récemment encore le tribunal de commerce de Bruxelles (27 février 1932, *Clunet,* 1933, p. 422; *Jur. comm. de Bruxelles,* 1932, p. 215) et la Cour de Gand (15 mars 1933, *Rev. de droit intern. privé,* 1933, 3e livraison, p. 533) — ont argumenté de même.

Eh bien, pareille opinion est en opposition avec les déclarations de celui-là même dont cette doctrine et cette jurisprudence invoquent l'autorité! Isolé de son deuxième alinéa et de l'alinéa 3 de l'article 19, l'alinéa 1er de l'article 2 doit bien s'interpréter *a contrario,* comme entraînant la disparition de la compétence du *forum obligationis* dans tout autre cas que celui qui y est spécifié, et ce n'est que par l'addition ultérieure des alinéas 2 du dit article 2, et 3 de l'article 19, que cette disparition quasi complète a été enrayée!

C'est, en effet, de Paepe lui-même qui l'a souligné expressément, dans des termes qui ne prêtent à aucune équivoque et à deux reprises : dans un rapport (reproduit dans les *Doc. parl.,* n° 25, Chambre des rep. de Belgique, séance du 30 novembre 1904) adressé à la Commission belge permanente de droit international privé le 4 décembre 1902, d'abord; dans son étude *in extenso* sur l'autorité et l'exécution des jugements suivant la Convention franco-belge (*Belg. Jud.,* 1904, col. 1237, § XVII), ensuite.

de Paepe s'y exprime comme suit — et nous reproduisons intentionnellement les deux passages l'un à la suite de l'autre pour montrer leur quasi-identité :

« Les délégués belges firent observer à leurs collègues français que le « *forum contractus* » *n'étant plus suivant la Convention que subsidiaire dans les deux pays contractants,* l'article 42 de la loi belge du 25 mars 1876, qui en fait un *forum* principal, n'était plus applicable aux Français, qu'ils perdaient le bénéfice de cet article... »

« Les délégués belges firent observer aux délégués français que cette restriction apportée au *forum contractus,* ferait aux Français en Belgique une situation moins favorable que celle qui leur était assurée par la loi du 25 mars 1876. En vertu de cette loi, ils peuvent, dans tous les cas, assigner les Belges devant le « *forum contractus* ». *En vertu de l'article 2 de la Convention franco-belge, ils perdaient ce droit quand les Belges ont un domicile ou une résidence soit en Belgique, soit en France* »...

On ne saurait dire plus clairement que le texte auquel se réduisait l'article 2 à ce moment — son alinéa 1er — comportait l'abolition du *forum obligationis* dans tous les autres cas que celui qui y est expressément prévu.

Telle est donc l'interprétation qu'en donne l'un des principaux auteurs de la Convention, celui qui fut à la fois, lors des pourparlers, le partisan le plus ardent de l'extension de la compétence du *forum obligationis* et, après signature, le champion le plus écouté de la thèse du maintien en Belgique de cette compétence à l'égard des Français défendeurs. Comment, dès lors, invoquer son autorité pour soutenir cette même thèse et nier en même temps la légitimité du raisonnement *a contrario* qu'il approuve?

Que se passa-t-il ensuite, quand de Paepe eut — comme indiqué ci-dessus — fait remarquer à ses collègues français que l'article 2, limité à son premier alinéa, entraînerait une diminution des droits que les Français tenaient en Belgique de la législation existante?

« ... Les délégués français — expose de Paepe (*loc. cit.,* dans son Etude sur l'autorité et l'exécution, etc.; voir approximativement dans les mêmes termes son rapport, plus haut cité, à la Commission de droit international privé) — ne voulurent pas de cette conséquence : ils déclarèrent ne renoncer à aucun des droits dont ils jouissaient sous la loi du 25 mars 1876. Les délégués belges n'avaient aucune raison de s'opposer à ce que cette loi continue à régir en Belgique les rapports entre Français et Belges. C'est ainsi que fut insérée, à la fin de l'article 19 de la Convention franco-belge, une disposition générale portant : « Elle n'enlève aux « Français aucun des droits que leur confère la loi belge « du 25 mars 1876, tant qu'elle sera en vigueur ».

Les délégués belges firent-ils également observer à leurs collègues français, que, pareillement, *cette restriction apportée au* forum obligationis *ferait aux Belges eux-mêmes en Belgique, vis-à-vis des Français, une situation moins favorable que celle résultant de la loi de 1876;* — en d'autres termes, qu'elle créerait en Belgique pour le demandeur, Belge ou étranger, vis-à-vis d'un défendeur français une limitation dérogatoire au 3° de l'article 52 de cette loi? On ne sait. Toujours est-il qu'en ajoutant à l'article 19 l'alinéa 3 en question, pour donner satisfaction à la demande légitime des délégués français, on négligea complètement d'y préciser que la loi de 1876 *continuerait à régir, en Belgique, les rapports entre Français et Belges, même quand dans ce pays les Français seraient défendeurs.*

de Paepe, dans son étude prérappelée (*Belg. Jud.,* 1904, *loc. cit.;* voir aussi son rapport précité à la Commission de droit international privé et, en outre, sa huitième étude sur la compétence civile à l'égard des étrangers, n° 14, t. 1er, p. 263) — et tous les commentateurs et tribunaux qui ont adopté son point de vue — ont beau dire que cela va de soi, que « si les Français ne perdent en Belgique aucun de ces droits (de la loi de 1876), les Belges conservent par réciprocité les mêmes droits à l'égard des Français... », parce que « la pensée dominante de la Convention formulée dans l'alinéa 1er de l'article 1er, c'est de régir les Belges en France et les Français en Belgique par les mêmes règles de compétence que les nationaux »; ... que « les Français ne peuvent invoquer en Belgique aucune règle de compétence que les Belges ne puissent invoquer contre eux » ... car « ce serait leur assurer en Belgique une situation plus favorable qu'aux nationaux, ce qui est contraire à la règle fondamentale de la Convention en matière de compétence ».

Il n'en est pas moins vrai que les termes exprès de l'alinéa 3 de l'article 19 ne concernent que les droits conférés par la loi de 1876 *aux Français,* et que si on voulait, malgré l'alinéa 1er de l'article 2, maintenir en Belgique *aux Belges,* vis-à-vis des Français, les droits qu'ils tiennent en général vis-à-vis des étrangers de l'article 52, 3°, de la loi de 1876, il eût été souhaitable de le préciser, au lieu de laisser à ceux qui appliqueraient le texte le soin de déduire cette règle du principe liminaire de la Convention! Ce qui va sans le dire, va encore mieux en le disant, et la querelle qui, depuis 1900, se perpétue autour du *forum obligationis* de l'article 2, montre suffisamment que la déduction exposée par de Paepe comme allant de soi, n'a rien d'une vérité évidente par elle-même!

La critique des textes légaux est aisée; l'art de les établir est difficile! Ceci reconnu, on peut bien, sans manquer de respect aux éminents rédacteurs du traité, dire que si les délégués belges voulaient que le Français, bénéficiant de l'article 42 de la loi de 1876 et de l'article 52, 3°, comme demandeur, y demeurât également soumis comme défendeur, il était nécessaire de rédiger l'alinéa final de l'ar-

ticle 19 plus clairement qu'on ne le fit, et qu'au besoin, quelques heures de retard dans l'accord définitif sur la forme de cette disposition eussent été préférables à la fâcheuse chicane due à son imperfection!

Si — consciemment ou non — on négligea d'insérer dans la disposition nouvelle de l'alinéa 3 de l'article 19, un membre de phrase maintenant explicitement en Belgique le *forum obligationis* au profit du Belge demandeur vis-à-vis du Français défendeur, on ajouta, par contre, un second alinéa à l'article 2.

En effet, de même qu'avant l'addition du dernier alinéa de l'article 19, il résultait de l'article 2 — comme le souligne de Paepe — que les Français perdaient le droit d'assigner en Belgique devant le *forum obligationis*, un défendeur domicilié ou résidant en Belgique ou en France, de même, en vertu du même raisonnement *a contrario*, les Belges (nous reprenons *mutatis mutandis* les termes de de Paepe déjà cités), les Belges allaient, en France, se trouver dans une situation moins favorable que celle qui leur était assurée par l'article 420 du code de procédure civile. En vertu de cet article, ils pouvaient, en matière commerciale, assigner les Français devant le juge du lieu du payement ou du lieu où la promesse avait été faite et la marchandise livrée. En vertu de l'article 2 de la Convention franco-belge — tel qu'il était à ce moment, c'est-à-dire limité à son premier alinéa — ils allaient perdre ce droit quand les Français auraient un domicile ou une résidence soit en Belgique, soit en France.

Les délégués belges ne voulurent pas de cette conséquence. « Les délégués français ayant fait insérer dans la Convention la disposition finale de l'article 19, pour assurer aux Français la conservation des droits qui leur sont conférés par la loi de 1876, les délégués belges demandèrent qu'il fût dit dans la Convention que « les Belges conserve- « ront en France les droits que leur confère, en matière « commerciale, l'article 420 du code de procédure civile, « aussi longtemps que cette disposition restera en vigueur » (de Paepe, Etude *Belg. Jud.*, 1904, *loc. cit.*, et Rapport à la Commission de droit international privé, déjà cités), et c'est ainsi que fut ajouté à l'article 2 un second alinéa rédigé dans les dits termes.

Mais ici, de nouveau, on négligea complètement de préciser que, de leur côté, les *Français* conserveraient *en France* les droits de l'article 420 du code de procédure civile!

Appliquant le même raisonnement que celui que de Paepe faisait valoir à propos de l'article 19, § 3, on peut dire — nous paraphrasons de nouveau le texte plus haut cité de l'éminent juriste — : « Si les Belges ne perdent pas en France les droits résultant de l'article 420 du code de procédure civile, les Français conservent, par réciprocité, les mêmes droits à l'égard des Belges, car sinon, contrairement à la pensée dominante formulée dans l'article 1er, alinéa 1er, de la Convention, on assurerait aux Belges en France une situation plus favorable qu'aux Français. »

Mais, encore une fois, l'alinéa 2 de l'article 2 ne parle que des *Belges*, et si on voulait, malgré l'alinéa 1er de l'article 2, maintenir en France *aux Français*, vis-à-vis des Belges, les droits qui dérivent de l'article 420 du code de procédure civile, on eût bien fait de le dire explicitement. On peut faire aux délégués français le même reproche qu'aux délégués belges. Si, dans leur esprit, le Belge bénéficiant de l'article 420 du code de procédure civile comme demandeur, devait pareillement y rester soumis comme défendeur, il eût été préférable de le stipuler expressément...

Ce n'est d'ailleurs pas la seule critique qu'on puisse adresser au libellé de ce second alinéa de l'article 2, et l'on va voir que ce texte risque, par suite de l'évolution législative française depuis la Convention de 1899, d'entraîner des conséquences inattendues, conséquences que la jurisprudence n'a pas encore fait clairement apparaître jusqu'à ce jour, mais qui, nous le craignons, ne tarderont pas à se révéler!

En effet, l'article 420 du code de procédure n'est plus, à l'heure actuelle, la seule disposition légale attribuant sous certaines conditions, en France, compétence au *forum obligationis*.

La loi française du 26 novembre 1923 autorise le demandeur à porter devant le tribunal du lieu du fait dommageable, la demande en réparation d'un délit, d'une contravention ou d'un quasi-délit; la loi française du 6 avril 1932 donne, d'une part, aux ascendants la faculté de saisir le tribunal de leur propre domicile des actions en pension alimentaire dirigées contre leurs descendants, gendres et belles-filles, et, d'autre part, permet de porter devant le juge du lieu où la convention a été contractée ou exécutée, lorsque l'une des parties est domiciliée en ce lieu, les contestations relatives à des fournitures, travaux, locations, louages d'ouvrage ou d'industrie.

Voilà donc deux lois qui ont, en France, créé de nouvelles compétences du *forum obligationis*, sensiblement plus étendues que celle prévue par l'article 420 du code de procédure civile, et tant en matière civile qu'en matière commerciale.

Quelle est la répercussion de ces nouvelles lois sur la compétence réglée par le traité de 1899?

Nous craignons fort, en nous basant sur l'opinion même de feu de Paepe, qu'il faille les reconnaître inapplicables, lorsque l'une des deux parties en cause est belge! Pour justifier cette solution, à coup sûr regrettable, il suffit de se reporter à ce que nous avons rappelé plus haut concernant la genèse de l'alinéa 3 de l'article 19 et de l'alinéa 2 de l'article 2 de la Convention — à l'exposé que de Paepe en a fait. Si on avait laissé subsister l'alinéa 1er de l'article 2, sans le compléter par ces deux dispositions additionnelles, le Français en Belgique, et le Belge en France, n'auraient pu — c'est de Paepe lui-même qui le souligne — assigner au *forum contractus* que dans un seul cas : celui où le défendeur n'a ni domicile ni résidence dans aucun des deux pays. Le principe d'assimilation inscrit au seuil de la Convention, n'aurait rien pu contre les termes exprès de l'article 2, composé d'un seul alinéa (l'alinéa 1er) restreignant la compétence du *forum obligationis* à un cas exceptionnel. Il fallut ajouter l'alinéa 3 de l'article 19 pour conserver la compétence du *forum obligationis* aux Français demandeurs en Belgique, et tacitement, par réciprocité, dit de Paepe, aux Belges, en Belgique, à l'égard des Français défendeurs. De même, l'alinéa second de l'article 2 dut être ajouté pour conserver aux Belges demandeurs en France, la compétence du *forum obligationis* de l'article 420 du code de procédure civile, et c'est en vertu de la réciprocité que cette même compétence a été conservée aux Français à l'égard des Belges défendeurs, encore que l'alinéa 2 de l'article 2 ne le dise pas expressément.

Et, dès lors — la conclusion s'impose — en dehors du cas de l'article 420 du code de procédure civile, on retombe dans la règle déposée dans le premier alinéa de l'article 2, telle qu'elle s'interprète logiquement *a contrario* : en France, le Belge et le Français peuvent assigner au *forum obligationis* un défendeur sans domicile ni résidence dans aucun des deux pays, mais, dans le domaine de la Convention franco-belge, ils ne le peuvent que dans ce cas.

En d'autres termes, toute disposition légale française instituant la compétence du *forum obligationis*, autre que l'alinéa 1er de l'article 2 de la Convention et que l'article 420 du code de procédure civile, est, sous le régime du traité de 1899, inapplicable du moment que l'une des parties est belge!

Supposons, à titre d'exemple, un Belge domicilié en Belgique, auteur d'un quasi-délit commis en France au préjudice d'un Français. Malgré la loi française du 26 novembre 1923, il ne pourra être assigné en réparation en France où est née l'obligation de réparer, car ni l'alinéa 1er de l'article 2 de la Convention franco-belge, ni l'article 420 du code de procédure civile ne sont applicables!

Inversement, le Belge domicilié en Belgique, victime d'un quasi-délit en France, ne pourra y assigner l'auteur du préjudice au lieu de l'accident, que si le défendeur n'est domicilié ou résidant dans aucun des deux pays, ou si le domicile ou la résidence du défendeur coïncide avec le lieu du fait dommageable!

Un Belge domicilié en Belgique ne pourra, malgré la loi du 6 avril 1932, être poursuivi en payement de loyers arriérés devant le juge français du lieu de la conclusion ou de l'exécution du bail et du domicile du bailleur.

Inversement, le Belge qui aura donné à bail à un locataire domicilié en France, un immeuble situé dans ce pays, ne pourra y assigner son locataire au *forum obligationis* que si celui-ci est en même temps le *forum rei*.

Enfin — pour ceux qui, avec de Paepe notamment (deuxième étude sur la compétence civile, n° 48, et huitième étude sur la compétence à l'égard des étrangers, n° 8, p. 256; — dans le même sens : civ. Bruxelles, 6 décembre 1880, *Belg. Jud.*, 1881, col. 269; — Bruxelles, 12 juillet 1893, *Pas.*, 1894, II, 169; — civ. Bruxelles, 15 avril 1891, *Pas.*, 1891, III, 215; — Gand, 17 février 1933, *Belg. Jud.*, 1933, col. 369. — *Contra :* Réf. civ. Bruxelles, 21 mars 1929, *J. T.*, 1929, col. 295), admettent que l'obligation alimentaire prend naissance au lieu où se manifeste le besoin du demandeur, et que le tribunal du domicile de celui-ci est donc le *forum obligationis* — les ascendants français ou belges installés en France ne pourront pas, au regard du traité franco-belge, bénéficier de la nouvelle compétence instituée par la loi française du 6 avril 1932, pour assigner en payement d'aliments, devant le juge de leur propre domicile, un descendant, un gendre, une belle-fille, domicilié ou résidant dans l'un des deux pays, sous peine, s'ils obtiennent néanmoins jugement, d'en voir refuser l'exequatur en Belgique!

Voilà, reconnaissons-le, des solutions assez inattendues et qui, à première vue, paraissent invraisemblables! Elles s'imposent pourtant quand on interprète l'alinéa 1er et l'ali-

néa 2 de l'article 2 de la Convention franco-belge, comme de Paepe les a interprétés lui-même. Il n'est pas douteux qu'elles soient le résultat d'une rédaction défectueuse de ces dispositions, et que les auteurs du traité eussent modifié le texte s'ils avaient pu prévoir ces conséquences! Il n'en reste pas moins que ces textes sont ce qu'ils sont, expriment ce qu'expriment leurs termes, et qu'on ne saurait modifier leur teneur, sous prétexte qu'elle ne cadre pas avec le progrès législatif réalisé en France!

Lors de la confection du traité de 1899, on a prévu l'adoption prochaine par le législateur français de l'alinéa du projet de réforme du code de procédure civile, instituant le *forum contractus* dans l'hypothèse où le défendeur ne serait pas domicilié en France, et on a incorporé une disposition analogue dans la Convention, à l'article 2, al. 1er. On n'a pas prévu que d'autres dispositions législatives, extensives du *forum obligationis* (*forum delicti aut quasi-delicti, forum contractus* sous certaines conditions en matière civile), seraient adoptées en France avant même que cette modification restreinte fût réalisée!

Les dispositions du projet de Convention arrêté de commun accord dans les pourparlers verbaux des commissaires français et belges à Paris, furent, au retour des négociateurs belges à Bruxelles, soumises à l'examen de la Commission de droit international privé, en séance du 24 avril 1899. Soit dit en passant, M. Beeckman n'assista plus à cette séance, ayant résigné ses fonctions de directeur général au Ministère de la justice; de même, le comte van der Straten-Ponthoz, empêché de remplir la mission dont le Gouvernement avait voulu le charger, avait été remplacé par M. van den Bulcke, directeur général au Ministère des Affaires étrangères.

A propos de l'article 2, M. de Paepe exposa que les commissaires envoyés à Paris avaient cru devoir accepter la proposition, formulée par M. Renault, « de n'instituer *en France* le *forum contractus* en matière civile qu'à titre subsidiaire, et quand le défendeur n'y avait ni domicile ni résidence » (ce qui n'était d'ailleurs pas rigoureusement exact, puisque l'hypothèse visée était l'absence de domicile et de résidence *dans aucun des deux pays*).

Sa remarque ne donna lieu à aucune question ni commentaire, et l'article fut approuvé.

Quant à l'article 19, la rédaction proposée par M. de Paepe fut adoptée, sans plus.

Les textes rapportés de Paris des articles 2 et 19 ne subirent donc plus de modification.

Ainsi se terminait la laborieuse gestation des clauses qui, dans le traité signé deux mois et demi plus tard, visent la compétence du *forum obligationis*.

Les difficultés des négociateurs étaient closes, celles des commentateurs allaient commencer!...

De ce long exposé de la genèse des textes controversés, peut-on tirer une conclusion décisive quant au choix à faire entre les deux thèses adverses, qui s'affrontent depuis 1900?

Nous n'oserions le prétendre, mais on peut du moins en retenir deux constatations qui ne paraissent pas dénuées d'intérêt, et que retiendront les partisans du maintien en Belgique du *forum obligationis* de la loi de 1876, au profit des Belges demandeurs à l'égard des Français défendeurs.

La première de ces constatations, c'est que le passage de l'Exposé des motifs français, rédigé par M. Louis Renault, duquel les partisans de la thèse du *forum obligationis* subsidiaire ont fait leur principal argument, a été inexactement interprété et n'est d'aucune manière déterminant.

« D'après l'article 2 de la Convention — dit l'Exposé des motifs français — le demandeur français ou belge peut saisir de la contestation le juge du lieu où l'obligation est née, a été ou doit être exécutée, mais seulement au cas où le défendeur n'a ni domicile ni résidence en Belgique ou en France. *Nous avons fait aux Belges une concession en admettant le* « forum contractus, *et ils nous en ont fait une en donnant à cette compétence un caractère subsidiaire.* »

Concession par rapport à quoi?

Les partisans de la compétence du *forum contractus* à titre subsidiaire seulement, ont toujours argumenté de ce passage comme s'il s'agissait d'une concession par rapport à la législation interne des deux pays contractants: les délégués français auraient fait une concession *extensive par rapport à leur code de procédure civile*, tel qu'il se comportait à ce moment; les délégués belges auraient fait une concession *restrictive par rapport à leur loi de 1876*.

L'historique des négociations montre que ce n'est pas ainsi qu'il faut entendre le commentaire de l'éminent négociateur français. La délégation belge avait — nous l'avons vu (ci-dessus col. 67) — proposé successivement à la délégation française deux textes établissant, dans les rapports franco-belges, la compétence du *forum obligationis* de la manière la plus large. Les délégués français crurent devoir repousser ces formules par trop dérogatoires à leur législation interne, mais ils contre-proposèrent une disposition instituant la compétence du *forum obligationis* dans une hypothèse particulière, où elle n'existait pas encore chez eux. Sur quoi, les délégués belges, ayant épuisé leurs insistances, ne s'obstinèrent pas à faire adopter dans la Convention un texte qui modifiait si profondément les lois françaises de compétence en vigueur.

Ainsi une concession fut faite par chacune des parties à l'autre, mais ce fut une *concession par rapport au texte proposé et débattu*, et il est abusif de conclure des termes employés par M. Renault que la délégation belge ait consenti à restreindre, à l'égard des Français, les droits que les Belges tenaient de leur loi de 1876, non seulement à l'égard des autres étrangers, mais même à l'égard de leurs propres nationaux, tout en conférant, d'autre part, aux nationaux français, par l'alinéa 3 de l'article 19, ces mêmes droits dans toute leur étendue, sans restriction.

Une seconde constatation faite au cours de cet exposé — moins pertinente certes que la première, mais qui mérite pourtant d'être soulignée — c'est qu'aussitôt rentré de Paris, où le texte de l'article 2 avait été arrêté d'accord, de Paepe professait la même opinion que celle qu'il défendit dans les travaux qu'il publia ultérieurement, puisque, commentant la forme définitive donnée à l'article 2, il indiquait à ses collègues de la Commission de droit international privé que cette disposition instituait *en France* le *forum contractus* à titre subsidiaire.

Sans doute, cette interprétation était unilatérale; il n'en reste pas moins, et l'on peut raisonnablement en tenir compte, qu'elle fut donnée le lendemain même des pourparlers finals, *tempore non suspecto*, à un moment où aucune discussion n'était encore ouverte sur la portée du texte dont il s'agit, où aucun des négociateurs n'avait encore, en vue de recueillir l'*approbatur* parlementaire, à faire valoir les concessions obtenues de l'autre...

Tels sont, croyons-nous — indépendamment des déductions tirées de l'interprétation de l'alinéa 1er de l'article 2, relativement à des lois françaises récentes sur la compétence — les deux seuls éléments nouveaux que révèle la revue détaillée des travaux préliminaires antérieurs à la présentation de la Convention aux Parlements des deux pays!

C'est peu, et si ces constatations peuvent s'interpréter en faveur de l'une des deux thèses en présence, elles ne sont pourtant pas de nature à trancher péremptoirement une controverse que la fréquence des relations judiciaires entre France et Belgique rend particulièrement fâcheuse!

Une fois de plus (voy. notre note sous Gand, 15 mars 1933, *Rev. de droit int. privé*, 1933, 3e livraison, p. 533), nous nous demandons si une interprétation conjointe (dût-elle nécessiter l'intervention des Parlements) ne serait pas préférable à cette dispute juridique, qui se perpétue au grand dam des justiciables!

Comment admettre qu'après avoir conclu un traité, les Gouvernements se désintéressent du tort que cause à leurs propres nationaux l'obscurité reconnue d'une de ses clauses d'application quotidienne, et qu'ils abandonnent les intérêts des plaideurs aux errements contradictoires de la jurisprudence?

Le justiciable français ou belge, irresponsable de la rédaction vicieuse des textes, sert depuis trente-trois ans de « cobaye juridique » — selon l'amusante expression d'un auteur (J.-M. Marx, *A propos de la valeur des travaux préparatoires dans l'interprétation des lois*, *Belg. Jud.*, 1927, col. 257) — aux applications cliniques du *forum obligationis* de la Convention : depuis 1900, il ne s'est pas passé d'année, celles de guerre exceptées, sans qu'un tribunal ou une Cour se soit, en France ou en Belgique, prononcé dans un sens ou dans l'autre sur la controverse.

Est-il donc si difficile, entre deux Gouvernements qui ont des rapports aussi suivis que les Gouvernements français et belge, de s'accorder sur un texte qui mette fin à la controverse? Ne peut-on compter sur aucune initiative en ce sens, de part ou d'autres? Bruxelles est-il si loin de Paris, que les hautes autorités compétentes ne puissent prendre contact à ce sujet?... Ce serait à désespérer des conventions de droit international privé!

Nous avons, au cours du présent article, attiré l'attention sur la situation créée par la survenance de lois françaises récentes sur la compétence, et conclu à l'inapplicabilité de ces lois dans les rapports franco-belges, en présence des termes de l'alinéa 1er de l'article 2 du traité de 1899.

Cette situation nouvelle, extrêmement regrettable, nous paraît rendre indispensable et urgente une interprétation, voire une modification conjointe de cette disposition du traité.

Raymond Baccara,
Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Goddyn, prem. prés.

30 novembre 1933.

PÉREMPTION D'INSTANCE. — Ordre public. — Notion. — Loi du 15 mars 1932. — Modification. — Cassation. — Moyen devenu sans objet.

La loi d'ordre public est celle dont les dispositions sont ordonnées en vue de l'existence même de l'Etat et pour le bien de la chose publique. La notion de l'ordre public dérive donc exclusivement de la loi, le législateur étant seul juge de ce qui constitue l'intérêt général et dont le respect s'impose à tous.

Si la péremption prévue à l'article 15 du code de procédure civile a pu être considérée comme étant d'ordre public, elle a perdu ce caractère par l'effet de la loi du 15 mars 1932, dont l'article 18 dispose que cette péremption doit être demandée.

Est devenu sans objet, le moyen de cassation qui consiste à voir mettre fin au trouble que le jugement cause à l'ordre public en ne proclamant pas la péremption, pareil trouble n'existant plus aux yeux du législateur de 1932. Il en est ainsi même si le juge du fond a statué alors que l'article 15 était encore en vigueur, parce que les dispositions d'ordre public ne sont pas édictées dans l'intérêt des particuliers, mais dans celui de la collectivité, et que, si les particuliers peuvent s'en prévaloir aussi longtemps qu'elles existent, elles ne leur confèrent cependant aucun droit personnel; que, ne pouvant ni y déroger ni y renoncer, ils sont également sans qualité pour en réclamer le maintien lorsque, dans l'intérêt général, elles ont été légalement abrogées (1).

(Leroy et S. A. Les Provinces Réunies c/ Bréhain.)

Le 25 juillet 1927, le défendeur, ouvrier au service de Leroy, dont « Les Provinces Réunies » sont l'assureur, est victime d'un accident du travail. Un jugement du 15 mai 1928 lui accorde de ce chef certaines indemnités pour incapacité temporaire.

Le 10 mai 1930, le défendeur assigna la Société Les Provinces Réunies, subrogée comme assureur à Leroy. Les prévisions de guérison formulées par l'expert, dit-il, ne se sont pas réalisées. Loin de se rétablir, Bréhain voit s'aggraver de jour en jour l'infirmité dont il est atteint. Il réclame, en conséquence, le payement des indemnités prévues par la loi de 1903.

Rien dans les pièces produites ne révèle ce que la partie défenderesse répond à cette demande.

Le 17 septembre 1930, le juge de paix de Leuze rend un premier jugement, sur la nature duquel les parties sont actuellement en désaccord.

Ce jugement porte :

Jugement. — Vu l'exploit de citation de l'huissier Roty, de Frasnes, en date du 10 mai 1930, enregistré;

Attendu que l'action vise à obtenir des indemnités prévues par la loi sur les accidents du travail;

Attendu qu'un jugement de notre siège avait, à la date du 15 mai 1928, statué sur pareille demande; qu'à l'heure actuelle, le citant prétend qu'il y a lieu à revision, parce que son état, loin de s'améliorer, s'aggrave de jour en jour;

Attendu que, pour apprécier le fondement de sa demande qui n'apparaît pas comme non recevable, il y a lieu de recourir aux lumières d'un médecin spécialiste dans le cas de l'espèce du demandeur;

Par ces motifs, Nous, Juge de paix, statuant contradictoirement et avant faire droit, désignons en qualité d'expert M... (Du 17 septembre 1930.)

En janvier 1931, l'expert n'ayant pas déposé son rapport, Bréhain et « Les Provinces Réunies » demandent, par une seule et même requête, au juge de paix de rendre un jugement de surséance, « afin — disent-elles — d'éviter la péremption qui devrait se produire le 17 courant ».

Un jugement du 14 janvier 1931 fait, en ces termes, droit à cette demande :

Jugement. — Revu notre jugement en date du 17 septembre 1930 nommant expert;

Attendu que celui-ci ayant jugé indispensable d'examiner Bréhain plusieurs fois et en laissant écouler un certain laps de temps entre chaque examen, nous informe qu'il ne pourra déposer son rapport avant la fin de ce mois;

Vu la requête nous présentée collectivement par les parties litigantes de rendre jugement de surséance, afin d'éviter la péremption;

Par ces motifs, Nous, Juge de paix, statuant contradictoirement et avant faire droit, disons que, déférant aux vœux formulés par les parties et dans l'intérêt d'une bonne justice, le délai de quatre mois de l'article 15 du code de procédure civile est inapplicable en l'espèce, puisque les mesures prescrites exigent pour leur accomplissement un plus long délai (Cass. fr., 31 mai 1907); dépens réservés .. (Du 14 janvier 1931.)

L'expert déposa son rapport et, le 29 avril 1931, est rendu le jugement dont appel, ainsi conçu :

Jugement. — Revu...;

Attendu que la péremption d'office n'a pu agir en la cause, parce que les mesures prescrites ont nécessité un plus long délai pour leur accomplissement; qu'au surplus, l'impossibilité matérielle de statuer plus tôt a été reconnue par les parties, dont l'une est aujourd'hui mal venue à invoquer pareil moyen;

Au fond :

Attendu que l'expert par nous désigné conclut à l'incapacité totale;

Attendu que le seul point du litige à résoudre est celui de savoir si cette incapacité est, ou non, la résultante de l'accident du travail survenu au demandeur le 26 juillet 1927;

Attendu que celui-ci, au cours de revendications antérieures, a subi plusieurs examens médicaux, notamment de M. Vervaeck, spécialiste en psychiatrie;

Attendu que ce dernier s'exprime comme suit : « Il s'est constitué chez le malade une évolution de névrose traumatique, qui s'est orientée vers une psychose de revendication à base d'interprétation morbide; cette psychose remonte peut-être par ses premières manifestations à la fin de 1927; quels qu'en soient les origines et les facteurs de prédisposition — continue M. le docteur Vervaeck — elle est la conséquence de l'accident du travail dont M. Bréhain a été la victime »;

Attendu que l'expert en la cause présente, M. le docteur Deroubaix, reconnaît chez le demandeur cette affection psychotique « greffée sur une prédisposition constitutionnelle antérieure »; que, recherchant les causes de cette affection, il est d'avis que « l'accident n'a été, tout au plus, qu'une cause occasionnelle; que la cause efficiente de l'affection est à rechercher dans ses prédispositions constitutionnelles, l'accident qui lui est survenu n'en restant que l'occasion »;

Attendu qu'il conclut en partageant les choses, en ne voulant pas systématiquement méconnaître ce qui doit être attribué à l'une comme à l'autre cause, en disant que 75 p. c. d'incapacité doivent être attribués aux prédispositions morbides et 25 p. c. à l'accident du 26 juillet 1927;

Attendu que, pour être moins formel et moins catégorique que M. Vervaeck, l'expert par nous désigné attribue en partie l'incapacité à l'accident;

Attendu que nous ne pouvons nous empêcher de remarquer que l'affection est consécutive à l'accident; qu'en raison de ses contingences, l'accident apparaît comme la cause efficiente du dommage;

Attendu qu'il n'est pas exigé que l'accident soit la cause unique; que si, à l'effet de l'accident, est jointe l'influence d'une maladie antérieure, d'un vice de constitution, la réparation est due (voy. Rapport de la Section centrale, *Doc. parl.*, Chambre, 1901-1902, p. 128);

(1) Cass., 21 avril 1921, *Bulletin*, p. 338; — 6 octobre 1898, *Id.*, p. 298; — 13 décembre 1877, *Id.*, 1878, p. 26; — 23 avril et 11 juin 1931, *Id.*, p. 141 et 188; — 11 décembre 1930, *Id.*, 1931, p. 11 (note); — 18 mars et 10 juin 1929, *Id.*, p. 135 et 239; — 22 avril 1926, *Id.*, p. 346; — 20 juillet 1916, *Id.*, 1917, p. 203.

Attendu qu'il n'y a donc aucun compte à tenir des maladies antérieures à l'accident ; que c'est là une conséquence du forfait ; celui-ci comprend le risque résultant de dispositions constitutionnelles ou de maladies antérieures à l'accident ; exclure ce risque du forfait, eût été ouvrir la porte à des procès longs et odieux portant sur ce qu'il y a de plus intime dans l'existence de l'ouvrier ; c'est ce que le législateur voulait absolument éviter (Rapport de la Section centrale, *Doc. parl.*, Chambre, 1901-1902, p. 129 ; — BELTJENS, *Comm. de la loi du 24 décembre 1903*, art. 1er, n° 77*bis* ; — PAND. BELGES, V° *Travail (Accidents du)*, n° 21 ; — J. P. Grivegnée, 12 juin 1913) ;

Attendu qu'en présence de toutes ces considérations, la demande doit être tenue pour recevable et fondée ;

Par ces motifs, Nous, Juge de paix, statuant contradictoirement et en premier ressort, condamnons le cité Leroy, auquel est subrogée la Compagnie d'assurances « Les Provinces Réunies », à payer au citant les indemnités prévues par la loi sur les accidents du travail et sur le taux de 100 p. c. ; le condamnons aux frais et dépens de l'instance... (Du 29 avril 1931.)

Le 26 octobre 1931, Leroy et Les Provinces Réunies relèvent appel de ce jugement.

Leurs conclusions devant le juge d'appel tendent à entendre « dire pour droit que l'article 15 du code de procédure civile s'applique, sans distinction, à tous jugements d'avant dire droit rendus par les juges de paix ; dire, en tout cas, que le jugement du 17 septembre 1930 revêt les caractères d'un jugement interlocutoire ; dire pour droit, en conséquence, que l'article 15 étant d'ordre public, ni le tribunal par un jugement de surséance, ni les parties ne peuvent proroger le délai de quatre mois ; dire que la mission conférée à l'expert ne comportait pas, pour son accomplissement, un délai de plus de quatre mois ; en conséquence, dire que l'instance étant périmée de droit au moment du jugement *a quo*, il n'y avait pas lieu de prononcer au fond ; dire enfin que l'accident litigieux n'est pas la cause efficiente de la psychose dont se plaint l'intimé ; en conséquence, débouter l'intimé de son action et le condamner à tous les dépens ».

Le 4 avril 1932, le Tribunal civil de Tournai, statuant en degré d'appel, rendit le jugement ci-après :

Jugement. — Attendu que, le 25 juillet 1927, Bréhain, l'intimé, demandeur originaire, fit une chute au cours de son travail ; que, le 15 mai 1928, un jugement lui alloua des dommages-intérêts ;

Attendu que, se prétendant non guéri, il a réassigné le 10 mai 1930 ; que, le 17 septembre 1930, le juge de paix du canton de Leuze commit M. le docteur Deroubaix ;

Attendu que, comme il ne déposait pas rapport, un jugement de surséance intervint le 14 janvier 1931, sur requête collective des parties, datée du même jour ; qu'enfin, le dit expert ayant conclu le 7 mars 1931, le juge de paix statua définitivement le 29 avril 1931, par le jugement dont appel aujourd'hui produit en la forme régulière ;

Attendu que l'assureur, défendeur originaire, partie appelante aujourd'hui : 1°) d'abord, conclut à ce que le jugement définitif du 29 avril 1931 soit mis à néant, en vertu de l'article 15 du code de procédure civile, l'instance étant périmée, plus de quatre mois s'étant écoulés entre la date du jugement désignant expert (17 septembre 1930) et celle du dit jugement définitif dont appel ; 2°) ensuite, il conclut que le demandeur Bréhain est atteint de psychose constitutionnelle, sans rapport avec l'accident dont il a été victime le 26 juillet 1927 ;

Sur l'exception de péremption :

Attendu que pour apprécier si un jugement préjuge ou non du fond du litige, il ne faut pas s'attacher, ni à la nature de la mesure d'instruction, ni à l'utilité qu'elle présente pour la solution de la cause, il faut rechercher si le juge, dans la rédaction de sa décision, a laissé ou non apparaître son opinion sur le bien-fondé de la demande (Cass., 5 mars 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 318) ;

Attendu que, par décision coulée en force de chose jugée, en date du 15 mai 1928, il a été : 1°) décidé que la psychose dont souffre le demandeur rentre dans le domaine de la loi sur les accidents du travail ; 2°) fixé comme date probable de guérison le 1er mai 1930 ; 3°) donné acte au demandeur Bréhain de ses réserves quant à la date de guérison et au pourcentage d'invalidité dans l'avenir ;

Attendu que le juge, de par l'exploit introductif d'instance qui se fonde sur cette décision prérappelée, n'avait à trancher que le point de savoir s'il y avait ou non guérison et quel était le pourcentage d'invalidité ;

Mais attendu que, malgré cette décision, l'assureur revint sur la question de savoir si la névrose donnait le droit de bénéficier de la loi du 24 décembre 1903, tandis que le demandeur, de son côté, invoquait l'autorité de la chose jugée le 15 mai 1928 ;

Attendu que le jugement du 17 septembre 1930 devait rencontrer, dès lors, ces moyens ; qu'il implique que la névrose donne le droit de bénéficier de la loi du 24 décembre 1903, car sinon le juge ne ferait pas rechercher par l'expert qu'il désigne s'il y a ou non guérison ; que, dès lors, le jugement est interlocutoire (PAPIOT, *Traité élém. de proc. civ.*, Paris, 1929, n° 536) ;

Attendu que la péremption établie par l'article 15 du code de procédure civile est d'ordre public ; qu'elle dessaisit le juge et termine le procès par la seule échéance du délai imparti ;

Attendu que la procédure contre laquelle on invoque cette péremption n'a pu être ratifiée, ni tacitement ni expressément, par la requête collective de surséance (Trib. civ. Audenarde, 6 janvier 1931, *Belg. Jud.*, 1932, col. 255) ;

Mais attendu que l'expert a déclaré avoir examiné et interrogé à diverses reprises le sieur Bréhain, s'être entouré de tous les renseignements de nature à éclairer son opinion, etc. ; qu'en effet, le rapport est long et circonstancié ; qu'il analyse les antécédents et le milieu du demandeur ; que c'est donc à bon droit que l'assureur a reconnu, en signant la requête collective du 14 janvier 1931, qu'il pouvait nécessiter plus de quatre mois et qu'il est mal venu à revenir actuellement sur cet aveu ;

Attendu que, dès lors, on ne peut imputer aucune négligence aux parties et que la péremption de l'article 15 n'est pas applicable (*Ibid.*, n° 949 ; — Cass., 23 avril 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 417 ; — BELTJENS, art. 15, nos 23 et 38), car le législateur n'a voulu sanctionner le défaut de célérité que là où elle était possible ; il n'a point voulu prévoir le cas des parties qui, tout en satisfaisant à l'interlocutoire dans la mesure du possible, se trouveraient dans l'impossibilité de parachever dans le délai imparti, par suite d'un obstacle indépendant de leur volonté (FABREGUETTES, *Logique judiciaire*, 1926, p. 370 et suiv.) ;

Sur l'applicabilité de la loi du 24 décembre 1903 :

Attendu que ce point a été tranché par décision coulée en force de chose jugée, en date du 15 mai 1928, et que la revision ne peut porter que sur l'aggravation ou l'atténuation ;

Attendu qu'aucune erreur matérielle ne peut être relevée dans le rapport d'expertise ; qu'il y a lieu de lui faire confiance et d'entériner purement et simplement ce rapport ;

Par ces motifs et ceux du premier juge, le Tribunal confirme le jugement dont appel ; condamne l'appelante : 1°) à payer à l'intimé une rente annuelle de 6.000 francs depuis le 1er avril 1930 ; 2°) les intérêts judiciaires à 5 1/2 p. c. depuis le 1er mai 1930, et ce sur toutes les sommes actuellement échues ; la condamne aux dépens des deux instances... (Du 4 avril 1932.)

Le pourvoi formé contre ce jugement fut rejeté en ces termes :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller FAUQUEL en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Attendu qu'en tant que formé par Antoine Leroy, le pourvoi est non recevable à défaut d'intérêt, le jugement attaqué ne prononçant aucune condamnation à sa charge et ne pouvant, dès lors, lui infliger grief ;

Quant au pourvoi formé par Les Provinces Réunies :

Sur le premier moyen, pris de la violation des articles 15 du code de procédure civile et 97 de la Constitution, en ce que le jugement attaqué, après avoir constaté que le jugement *a quo* du 29 avril 1931, qui jugeait définitivement la cause, avait été prononcé par un juge de paix plus de quatre mois après l'interlocutoire du 17 septembre 1930 à la suite duquel il était rendu, a néanmoins refusé de proclamer la péremption de l'instance et d'annuler le dit jugement du 29 avril 1931, sans donner à sa décision un motif légal, et a ainsi méconnu la règle impérative, fondée sur l'ordre public, inscrite dans l'article 15 du code de procédure civile :

Attendu que si la péremption prévue à l'article 15 du code de procédure civile a pu être considérée comme étant d'ordre public, elle a perdu ce caractère par l'effet de la loi du 15 mars 1932, entrée en vigueur le 13 avril suivant, et dont l'article 18 dispose que cette péremption doit être demandée ;

Attendu que la loi d'ordre public est celle dont les dispositions sont ordonnées en vue de l'existence même de l'Etat et pour le bien de la chose publique;

Que la notion d'ordre public dérive donc exclusivement de la loi, le législateur étant seul juge de ce qui constitue l'intérêt général et dont le respect s'impose à tous;

Attendu que le but visé par le moyen étant de voir mettre fin au trouble que le jugement attaqué aurait causé à l'ordre public, et pareil trouble n'existant plus aux yeux du législateur de 1932, il s'ensuit que le moyen est devenu sans objet; qu'en effet, fût-il accueilli, le juge de renvoi ne pourrait plus faire aujourd'hui ce que la demanderesse reproche à la décision querellée de ne pas avoir fait, et reconnaître à la déchéance invoquée un caractère d'ordre public supprimé par la loi nouvelle, qu'il est tenu d'observer;

Attendu que la demanderesse se prévaudrait vainement de la circonstance qu'au moment où le juge du fond a statué, l'article 15 du code de procédure civile était encore en vigueur et que, dès lors, elle doit pouvoir continuer à bénéficier de cette disposition;

Attendu, en effet, que les dispositions d'ordre public ne sont pas édictées dans l'intérêt des particuliers, mais dans celui de la collectivité; que, si les particuliers peuvent s'en prévaloir aussi longtemps qu'elles existent, elles ne leur confèrent cependant aucun droit personnel; que ne pouvant ni y déroger, ni y renoncer, ils sont également sans qualité pour en réclamer le maintien, lorsque, dans l'intérêt général, elles ont été légalement abrogées;

Sur le *second moyen, pris de la violation* de l'article 97 de la Constitution; des articles 141 du code de procédure civile; 1er, 4, 6 et 30 de la loi du 24 décembre 1903 sur les accidents du travail; 1319 et 1320 du code civil et de la foi due aux actes, en ce que le jugement attaqué, par une contrariété de motifs et, en tous cas, par une contrariété entre les motifs et le dispositif, et en violation de la foi due au rapport d'expertise, déclare dans ses motifs qu'il y a lieu d'entériner purement et simplement le rapport, puis confirme le jugement dont appel, qui avait condamné la demanderesse en cassation à payer les indemnités sur la base d'une incapacité de travail de 100 p. c., alors que le rapport concluait que 25 p. c. de cette incapacité seulement avaient pour cause l'accident litigieux; et en ce que le jugement entrepris a ainsi étendu la responsabilité de la demanderesse en dehors des limites légales :

Attendu qu'un rapport d'expertise, que le pourvoi lui-même déclare avoir été verbal, ne saurait être considéré comme un acte; que fût-il écrit, encore ne constituerait-il pas un acte auquel foi est due en vertu des articles 1319 et 1320 du code civil; qu'il n'a, en effet, que la seule valeur d'un avis, abandonné à l'appréciation du juge et que celui-ci n'est pas astreint à suivre;

Attendu, d'autre part, qu'en déclarant dans ses motifs qu'aucune erreur matérielle ne peut être relevée dans le rapport d'expertise, et qu'il y a lieu de l'entériner purement et simplement, le juge d'appel reconnaît, certes, avec l'expert, qu'une part de l'incapacité alléguée par la victime doit, en fait, être attribuée aux prédispositions morbides de celle-ci; mais qu'il ne se contredit nullement en décidant ensuite, par des motifs qui lui sont propres et par ceux du premier juge, que cette part d'invalidité doit, en droit, donner également lieu à réparation;

Attendu que le premier juge relève que l'affection dont le défendeur est atteint « est consécutive à l'accident et qu'en raison de ses contingences, celui-ci apparaît comme la cause efficiente du dommage »;

Que cette constatation souveraine suffit à établir le rapport de causalité entre l'accident et le préjudice invoqué; que, dès lors, elle justifie légalement la disposition du juge d'appel, l'indemnité, dans le système de la loi du 24 décembre 1903, devant réparer même les conséquences de l'accident qui se sont développées par l'effet d'une prédisposition morbide de la victime;

Que le moyen ne peut donc être accueilli;

Par ces motifs, la Cour rejette... (*Du 30 novembre 1933.* — Plaid. MMes G. Delacroix c/ P. Veldekens.)

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Goddyn, prem. prés.

23 novembre 1933.

JUGEMENT. — Jugement interlocutoire et préparatoire. Appel. — Cassation.

On entend par jugement interlocutoire, d'après les articles 451 et 452 code proc. civ., dont l'appel peut être interjeté avant le jugement définitif, celui qui ordonne, avant dire droit, une preuve, une vérification ou une instruction qui préjuge le fond.

Il suit de ces termes qu'il échet appel dès que la mesure d'instruction prescrite par le jugement a quo, *annonce qu'une ou plusieurs prétentions d'une ou de plusieurs parties seraient éventuellement accueillies ou écartées d'après les résultats de la mesure ordonnée* (1).

La considération qu'un arrêt aurait déclaré que l'appel d'une décision, même purement préparatoire, serait recevable dès que dans le même jugement une disposition définitive autoriserait l'appel qui serait recevable pour le tout, ne peut entraîner la cassation de cet arrêt, lorsqu'il s'est conformé à la loi en disposant que l'appel était recevable, parce que la partie du jugement dite préparatoire préjugeait le fond et était donc définitive.

(Vercoutere, veuve Lamberty, et consorts c/ Vitin et consorts.)

Certaines quantités de lin provenant de Riga, avaient été achetées par la veuve Vercoutere, représentée par la demanderesse, à la Société commerciale du Nord Baltilin, établie à Paris, laquelle les avait acquis de la S. A. lettone Latvijas Tranzits, qui les tenait de l'Etat letton, investi du monopole des lins.

Avisée de l'envoi du lin chargé sur steamer *Kaldiger* pour Gand, et du déchargement à Gand de la quantité indiquée, la dame Vercoutere revendiqua la marchandise, en offrant le payement du prix et sous réserve de dommages-intérêts.

Le sieur Vitin, représentant le monopole letton, et l'Etat de Lettonie prétendirent n'avoir pas perdu la propriété de la marchandise, parce que, selon la loi locale, la vente n'est parfaite que s'il y a dessaisissement; en d'autres termes, parce qu'ils n'avaient pas remis le connaissement à leur acheteuse, la Société Latvijas Tranzits, qui n'avait pas rempli ses engagements.

De là, outre une saisie conservatoire, une action en délivrance de Mme Vercoutere contre la Société Baltilin, avec appel par celle-ci en intervention contre la Société Latvijas, puis une action de Vitin et du Gouvernement letton contre Vercoutere en mainlevée de la saisie, puis un appel de Mme Vercoutere contre Vitin et le Gouvernement letton en intervention dans son instance en délivrance.

Ces actions ayant été jointes, des exceptions d'incompétence furent opposées et écartées, mais une mesure d'instruction fut accordée par jugement contradictoire, sauf vis-à-vis de la Société Latvijas, rendu le 22 mai 1929 par le tribunal de commerce de Gand.

Voici ce jugement, qui fut en partie confirmé en degré d'appel :

Jugement. — Joignant comme connexes... et donnant acte aux héritiers de dame Coralie De Clercq, veuve de Théophile Vercoutere, décédée en cours du présent procès, de ce qu'ils reprennent les instances introduites à sa requête;

Attendu que l'action principale en délivrance des 288 tonnes de lin déchargées à Gand, ex steamer *Kuldiga*, et déposées dans les magasins de la Société *De Stukwerkers*, la défenderesse, Société commerciale du Nord Baltilin, de Paris, oppose une double exception d'incompétence, l'une *ratione materiæ*, tirée de la clause compromissoire contenue en la convention de vente avenue entre parties, l'autre, *ratione loci*, déduite de l'article 2 de la Convention franco-belge du 8 juillet 1899;

Mais attendu qu'aucun de ces déclinatoires n'est fondé;

Qu'en effet, la clause compromissoire invoquée, laquelle stipule qu' « en cas de différend, la marchandise ne peut être refusée, mais le différend doit être réglé, soit par un

(1) Nature de l'interlocutoire : Chauveau-Carré, quest. 1616; — Cass., 23 novembre 1849, 23 avril et 11 juin 1931, 27 juin 1932 (*Pas.*, 1850, I, 256; 1931, I, 141 et 188; 1932, I, 214).

accord particulier, soit par un arbitrage », vise uniquement, d'après ses termes mêmes, les contestations qui peuvent surgir après l'arrivée de la marchandise et relativement à celle-ci, et qu'elle est étrangère à une demande en délivrance ou en résolution formée contre le vendeur en défaut de livrer la marchandise vendue; que tout au moins la clause invoquée est ambiguë; or, que pareille clause, dérogatoire à l'ordre des juridictions, est de stricte interprétation et que, là où subsiste quelque doute sur la volonté des parties de déroger aux règles légales, le juge de droit commun ne peut décliner sa compétence;

Qu'en ce qui concerne la Convention franco-belge du 8 juillet 1899, les dispositions combinées de ses articles 1er et 2 doivent être interprétées en ce sens que le Français, domicilié en France, peut être attrait en Belgique devant le juge du *forum contractus* (Civ. Courtrai, 6 janvier 1926, *Jur. comm. Fl.*, 1926, n° 4701, p. 255, et la note sous le n° 4697, p. 240); que la défenderesse ne dénie pas que c'est à Gand qu'elle devait exécuter son obligation de délivrer la marchandise vendue;

Attendu, au fond, qu'étant constant que les lins litigieux ont fait l'objet de ventes successives, du monopole du Gouvernement letton, à la Société Latvijas Tranzits, de celle-ci à la Société Baltilin, de cette dernière à dame veuve Vercoutere-De Clercq, cette dame et, depuis son décès, ses héritiers soutiennent que, par l'effet de ces ventes et de l'individualisation de la marchandise vendue, par son embarquement à bord du steamer *Kuldiga*, la propriété de ces lins a été transférée aux acheteurs successifs, et partant à eux-mêmes; qu'ils sollicitent, en l'action principale, condamnation de la Société Baltilin à leur en faire la délivrance, et qu'ils ont formé ici une demande contre le sieur Jacques Vitin, qui agit en le litige au nom et pour compte du Gouvernement letton, aux fins d'entendre dire que celui-ci, qui s'oppose à la délivrance, est tenu d'y consentir, ou, tout au moins, que le jugement qui interviendra en l'action principale lui sera commun;

Attendu que bien à tort le Gouvernement letton invoque sa qualité d'Etat étranger et le but d'intérêt national dans lequel il a institué le monopole des lins, pour contester la compétence d'attribution de ce siège; car les Etats sont soumis à la juridiction des tribunaux étrangers pour le jugement des conventions de droit privé qu'ils ont librement conclues (Cass., 11 juin 1903, *Pas.*, 1903, I, 301), et qu'en vendant les lins pour l'exportation et en les mettant à bord d'un navire, le Gouvernement letton a posé des actes de nature commerciale, permettant de l'appeler en intervention et en garantie dans les procès dont ses agissements peuvent être la cause devant les tribunaux de commerce étrangers;

Attendu, au fond, que le Gouvernement letton dénie que, par l'effet de la vente et de l'embarquement des lins, la propriété de ceux-ci ait été transmise aux acheteurs; qu'il invoque qu'en vertu des lois civiles lettones, qui s'appliquent à la vente qu'il a consentie à la Société Latvijas Tranzits, la translation de la propriété ne résulte que de la tradition de la chose vendue, et non pas seulement de la vente et de l'individualisation d'icelle, d'où il déduit qu'en ce qui concerne les lins qu'il a mis à bord du steamer *Kuldiga*, seule la remise des connaissements à l'acheteur pouvait être translative de propriété; or, que, ajoute-t-il, il a retenu ces connaissements et, partant, gardé la propriété de ces lins, parce que la Société Latvijas Tranzits manquait à ses obligations de payement;

Attendu qu'il y a lieu, eu égard aux éléments de preuve versés aux débats, de tenir pour exacts les termes des dispositions légales lettones invoquées, ce, malgré les doutes émis par la demanderesse principale, qui n'étaya ces contestations d'aucun adminicule de preuve contraire; que, s'il est établi, dans ces conditions, que le Gouvernement letton a retenu les connaissements, il serait resté propriétaire des lins, et les actions formées par la demanderesse, telles qu'elles sont intentées tant contre la Société Baltilin que contre le Gouvernement letton lui-même, seraient dépourvues de justification;

Attendu, toutefois, que la demanderesse fait état de ce que le connaissement a été dressé en un original et en six copies, et de ce que le Gouvernement letton n'en produit pas tous les exemplaires, et qu'elle en déduit qu'en vérité les connaissements non produits peuvent avoir été endossés à la Société Latvijas Tranzits, et qu'il y a concert frauduleux entre celle-ci qui ne comparaît pas et le Gouvernement letton, aux fins de faire profiter ce dernier de la hausse du prix des lins; que, cependant, ce soutènement, amplement formulé par la demanderesse dans une note d'audience, ne l'a pas été en conclusions et que le Gouvernement letton a pu ainsi ne pas s'expliquer sur le sort des divers exemplaires du connaissement; qu'il s'est borné à prétendre que les copies portaient qu'elles sont sans valeur et non négociables, sans rapporter aucune preuve de ces dires; qu'il y a lieu d'ordonner aux parties de s'expliquer plus avant sur cet élément essentiel du litige;

Par ces motifs, statuant contradictoirement vis-à-vis de la Société Baltilin et de Vitin, et par défaut vis-à-vis de la Société Latvijas Tranzits, se déclare compétent tant vis-à-vis de la Société Baltilin que de Vitin; avant de statuer au fond, ordonne aux parties de s'expliquer plus avant sur le sort de tous exemplaires du connaissement; renvoie à cette fin la cause à l'audience du 12 juin prochain... (Du 22 mai 1929.)

Sur appel de Vitin et de l'Etat de Lettonie contre les consorts Vercoutere, le syndic de la Société Bertilin en faillite, et la Société Latvijas, défaillante, ces deux dernières parties firent défaut, et, après réassignation, ne comparurent pas davantage.

Quatre questions furent discutées par les parties comparantes :

1° L'appel était-il recevable aussi bien pour la deuxième disposition insérée dans le jugement et relative à l'instruction de la cause, que pour la première statuant sur la compétence?

2° Etait-il fondé en ce qui concerne la compétence?

3° Etait-il recevable en tant qu'il s'opposait à la revendication des consorts Vercoutere, c'est-à-dire la cause était-elle en état?

4° Si oui, était-il fondé dans cette opposition?

L'arrêt du 23 décembre 1931 a confirmé le jugement en écartant les exceptions d'incompétence, et il n'est pas critiqué de ce chef.

Il déclare que l'appel est recevable, quant au fond, que la cause est en état de recevoir une solution définitive et, examinant les relations juridiques des parties, il décide que l'Etat letton n'a pas perdu la propriété de la marchandise, que le fait de conserver par devers lui le connaissement lui maintenait la possession et, par conséquent, empêchait la vente d'être parfaite d'après les lois lettones. L'action des demandeurs est pour ces raisons déclarée non fondée.

Voici cet arrêt :

Arrêt. — *Quant à la recevabilité de l'appel :*

Attendu qu'en tant que la décision *a quo* a statué sur des questions de compétence, il échet de lui reconnaître le caractère de jugement définitif d'avant faire droit; que la recevabilité de l'appel sur ce point n'est d'ailleurs pas contestée;

Mais attendu que la recevabilité de l'appel, quant à cette partie du jugement *a quo*, emporte celle de l'appel interjeté par le même acte et, en termes généraux, de la disposition du même jugement, en supposant qu'elle aurait un caractère préparatoire, et a pour effet de saisir la Cour de l'ensemble du litige (Bruxelles, 5 décembre 1868, *Pas.*, 1869, II, 70);

Attendu qu'il est partant sans intérêt de s'attarder à rechercher la nature ou définitive, ou interlocutoire, ou préparatoire seulement de la seconde disposition du jugement dont appel;

Quant à la compétence :

Attendu qu'à bon droit et pour des motifs que la Cour fait siens, le tribunal de commerce de Gand a reconnu sa compétence vis-à-vis de l'appelant Vitin, *q. q.*, comme à l'égard de la Société Baltilin défaillante en degré d'appel;

Quant au fond :

Attendu que les lins litigieux ont fait l'objet de ventes successives;

Qu'ils furent originairement vendus par l'appelant à la Société défaillante Latvijas Tranzits « fob » Riga, le prix étant payable : 15 p. c. dans les sept jours du contrat, le surplus dans les sept jours de la présentation des documents;

Qu'ils furent revendus par la Société Latvijas Tranzits à l'intimée, Société Baltilin, actuellement en faillite, ici défaillante;

Que cette dernière passa à son tour un marché avec la veuve Vercontere, née Coralie De Clercq, faisant le commerce sous la firme « Théophile Vercoutere », auteur des intimés qui ont repris l'instance;

Attendu que le contrat avenu entre l'appelée en garantie, Latvijas Tranzits, et l'appelant, le Gouvernement letton,

a été conclu à Riga, en Lettonie, entre parties appartenant à la même nationalité, la nationalité lettone, et devait être exécuté dans ce pays; que, partant, la loi lettone doit régler les effets de leurs obligations (*lex contractus, lex solutionis*);

Attendu qu'à l'encontre de notre droit civil, où la vente transfère la propriété par le seul concours des volontés, la loi lettone exige la tradition de l'objet vendu, pour la perfection du contrat; que celle-ci est subordonnée au payement ou, au cas d'un délai consenti, à la remise effective à l'acheteur en même temps de la chose vendue, sinon du connaissement ayant trait à celle-ci (art. 799, 800, 805 et 3883 du code civil letton et 398 du code de commerce russe, en vigueur en Lettonie);

Attendu que la remise du connaissement constitue, en réalité, la tradition symbolique de l'objet vendu, puisque sa détention en assure la possession fictive au porteur qui a l'*animus domini* à cet égard, le capitaine ne le détenant que matériellement pour le compte de ce dernier;

Que, dans l'espèce, il ne figure au connaissement aucun endossement; que c'est un original qui ne permet la délivrance de la marchandise qu'à son seul porteur, l'appelant, lequel ne s'en est jamais dessaisi;

Que les copies du connaissement ne sont pas transférables ni négociables, et ne peuvent conférer à leurs détenteurs aucun droit à la possession, ni à la délivrance;

Attendu que la clause « livrable *fob* » est sans influence sur la délivrance de la marchandise, puisque la mise à bord du steamer *Kuldiga* à Riga a été faite par l'appelant, qui s'est comporté comme vendeur, chargeur et affréteur, et non pas l'acheteur, la Société Latvijas Tranzits; que, d'ailleurs, cette clause *fob*, en droit maritime, a pour seule portée de faire comprendre les frais de transport dans le prix d'achat et de régler les risques de perte (PAND. BELGES, V° *Vente maritime*, n° 1347; — Bruxelles, 14 juillet 1903, *Jur. Port d'Anvers*, 1903, p. 173);

Que l'apposition par l'appelant des marques sur la marchandise est tout aussi inopérante pour en transférer la propriété; qu'elle a uniquement pour résultat d'individualiser celle-ci, ce, également en vue des risques de perte (Cf. art. 1141 c. civ.);

Attendu que l'appelant a donc fait la preuve pleine et entière de son droit de propriété sur les lins litigieux;

Que c'est donc à tort que le premier juge a méconnu la force probante qui s'attache au titre de l'appelant;

Attendu que c'est également à tort et au mépris du principe que la mauvaise foi ne saurait se présumer, que le jugement dont appel, en l'absence d'articulation de faits précis de nature à établir une collusion, a refusé d'écarter *de plano* la prétention des intimés Vercoutere d'établir un concert frauduleux entre l'appelant et l'intimée défaillante Latvijas Tranzits;

Et attendu qu'aucun transfert de la possession des marchandises ne s'étant produit dans le chef de l'acheteuse primitive, la Société intimée Latvijas Tranzits, celle-ci n'a pu céder à l'intimée Baltilin plus de droits qu'elle n'en avait elle-même, ni non plus cette dernière à l'auteur des intimés Vercoutere : *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet;*

Attendu, d'ailleurs, que les parties qui prétendent exercer l'action subrogatoire du débiteur, sont passibles de toutes les exceptions que celui-ci aurait pu rencontrer dans l'exercice de son propre droit (Cass., 25 juillet 1880, *Pas.*, 1881, I, 179);

En ce qui concerne plus spécialement l'action en garantie dirigée par les intimés Vercoutere contre l'appelant :

Attendu, comme il a été déjà dit, que les lins litigieux ont fait l'objet de trois ventes successives : d'abord de l'appelant à la Société intimée Latvijas Tranzits, ensuite de celle-ci à la Société en faillite Baltilin, représentée actuellement par son curateur M^e^ Vacher, enfin de cette dernière à l'auteur des intimés Vercoutere;

Qu'il n'existe ainsi aucun lien de droit entre l'appelant lui-même et l'auteur des parties Vercoutere;

Attendu que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes;

Attendu que si l'intimée défaillante, Société en faillite Baltilin, créancière de Latvijas Tranzits, pouvait être subrogée aux droits que celle-ci possédait vis-à-vis de son débiteur (l'appelant), la même action oblique ne saurait compéter cependant aux intimés Vercoutere à l'égard de celui-ci, qui n'est que le débiteur de leur débiteur; qu'on ne saurait, en effet, prétendre à cette action directe qu'en vertu d'une concession formelle de la loi, concession qui n'existe pas dans l'espèce;

Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que les diverses actions intentées à l'appelant adviennent non fondées;

Et attendu que la cause est en état et disposée à recevoir une décision définitive; qu'il y a lieu à évocation;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général DE BIE en son avis conforme en ce qui concerne la recevabilité de l'appel et les exceptions d'incompétence; rejetant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires; reçoit le recours, donne itérativement défaut contre les intimés défaillants Latvijas Tranzits et Baltilin, cette dernière représentée par son curateur M^e^ Vacher, et pour le profit, statuant contradictoirement à l'égard des intimés Vercoutere, confirme le jugement du tribunal de commerce de Gand, relativement aux exceptions d'incompétence soulevées; l'infirme pour le surplus et évoquant, déboute les intimés, parties Vercoutere et la Société Baltilin, de leurs diverses actions tant principales qu'en garantie; condamne les intimés Vercoutere aux trois quarts des dépens et l'intimée Baltilin à un quart des dépens des deux instances... (Du 23 décembre 1931.)

Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté en ces termes :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron VERHAEGEN en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général;

Sur le moyen unique pris de la violation des articles 8 et 97 de la Constitution; 1^er^ et 17 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence; 451, 452, 471, 473 du code de procédure civile; 1134, 1319 du code civil, en ce que, tout en confirmant le dispositif du jugement *a quo* par lequel le tribunal de commerce de Gand s'est déclaré compétent, l'arrêt attaqué a décidé que la recevabilité de l'appel, quant à la partie du jugement statuant sur des questions de compétence, emporte la recevabilité de l'appel du surplus du jugement, à supposer même qu'il eût un caractère préparatoire :

Quant à la recevabilité du pourvoi :

Attendu que les deux premiers défendeurs font valoir que la quatrième assignée, Société anonyme Latvijas Tranzits, citée en nom personnel au cours des procédures antérieures, a été citée en tant que société en faillite en la personne de son liquidateur, sans que rien eût démontré le changement d'état justifiant ce mode de procéder; qu'ainsi la signification du pourvoi à cette société n'est pas régulière; que la décision attaquée, en tant que disposant sur la recevabilité de l'appel à l'égard de la partie du jugement *a quo* qui concerne le fond, a statué sur une question indivisible de sa nature;

Attendu qu'entre les demandeurs et la Société Latvijas n'existait aucun lien de droit, et qu'ils n'ont provoqué ou obtenu aucune décision judiciaire; que, dès lors, leur pourvoi contre elle, portant sur un objet non uni par un lien d'indivisibilité à celui des pourvois dirigés contre les autres parties, est recevable contre celles-ci, même s'il ne l'est pas, à défaut d'intérêt, contre la dite société;

Au fond :

Attendu que, selon les articles 451 et 452 du code de procédure civile, l'appel d'un jugement interlocutoire peut être interjeté avant le jugement définitif, et l'on entend par jugement interlocutoire celui qui ordonne avant dire droit une preuve, une vérification, une instruction qui préjuge le fond;

Attendu qu'il suit de ces termes qu'il échet appel dès que la mesure d'instruction prescrite par le jugement *a quo*, annonce qu'une ou plusieurs prétentions d'une ou de plusieurs parties seraient éventuellement accueillies ou écartées d'après les résultats de la mesure ordonnée;

Attendu que tel était le cas pour la décision du tribunal de commerce relative au fond du litige;

Attendu qu'elle déclarait y avoir lieu à appliquer, non pas les lois belges sur la vente, comme le soutenaient les consorts Vercoutere, mais les lois lettones invoquées par les adversaires de ceux-ci; qu'elle précisait la portée de ces lois à l'encontre des allégations des consorts Vercoutere; qu'elle en déduisait que la vente invoquée par ceux-ci n'était parfaite en Lettonie, où le contrat s'était formé, que si le Gouvernement letton s'était dessaisi du connaissement représentant la marchandise et symbolisant la possession; qu'elle déduisait encore de là l'importance de la détention du connaissement et de ses copies, et justifiait ainsi son dispositif, invitant les parties à s'expliquer sur tous connaissements relatifs à la marchandise; qu'elle ajoutait même que l'action principale dictée par les consorts Vercoutere en revendication de la marchandise, serait dépourvue de justification si le Gouvernement letton avait gardé les connaissements et ainsi conservé la possession;

Attendu que cette décision, partiellement définitive, pré-

jugeait le fond et que, par conséquent, l'arrêt a reconnu à bon droit que l'appel qui la frappait était recevable;

Attendu que l'arrêt s'appuie principalement sur une interprétation des articles 451 et 452 du code de procédure civile, d'après laquelle l'appel d'une décision, même purement préparatoire, serait recevable dès que, dans le même jugement, une disposition définitive autoriserait l'appel qui serait recevable pour le tout;

Attendu qu'à la supposer erronée, cette considération ne peut vicier l'arrêt qui s'est conformé à la loi en disposant comme il est dit ci-dessus;

Attendu que le pourvoi reproche à l'arrêt d'avoir évoqué le fond sans y être autorisé par la procédure; que l'arrêt constate qu'il y avait lieu à évocation, parce que la cause était en état et disposée à recevoir une solution définitive; que cette déclaration, rendant la Cour habile à statuer au fond, est souveraine, en l'absence de toute critique régulière au sujet de sa conformité aux actes de la procédure;

Attendu que le moyen manque ainsi en droit;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 23 novembre 1933. — Plaid. MMes Ch. Resteau c/ René Marcq.)

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Goddyn, prem. prés.

22 novembre 1933.

ACCIDENT DU TRAVAIL. — Compétence et ressort. — Nature et montant de la demande. — Cassation. — Moyen manquant en fait.

Lorsque la nature et le montant de la demande ne sont pas déterminés dans la procédure, il est impossible à la Cour de cassation de vérifier si un jugement déclarant l'appel recevable, aurait transgressé les règles sur le ressort et la compétence, notamment en ce qui concerne l'évaluation de la demande.

Tel est le cas d'un jugement déclarant en premier ressort le jugement du juge de paix, statuant sur la demande d'une veuve agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité de tutrice de sa fille mineure, et réclamant les indemnités auxquelles elles ont droit en vertu de la loi sur les accidents du travail, à la suite de la mort du mari survenue dans un accident du travail, et évaluant le litige à 1,000 francs. La nature et le montant de la demande doivent être connus.

(Caisse commune d'assurance de l'Industrie charbonnière des bassins de Charleroi et de la Basse-Sambre c/ Dumont, veuve Marion, et consorts.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal civil de Charleroi, du 25 février 1931, conçu comme suit :

Jugement. — Attendu que l'appel est régulier en la forme, mais que sa recevabilité est contestée;

Attendu que l'intimée, demanderesse originaire, agissant tant en nom personnel qu'en sa qualité de tutrice légale de sa fille mineure Germaine Marion, fit assigner la Caisse commune d'assurance de l'Industrie charbonnière des bassins de Charleroi et de la Basse-Sambre devant la Commission arbitrale des accidents du travail, pour entendre fixer les indemnités auxquelles elle avait droit, ès qualités, en raison de l'accident mortel survenu à son mari le 25 septembre 1928, pendant qu'il était occupé au service des Charbonnages d'Oignies-Aiseau, à Tamines, et évalua le litige à plus de 1,000 francs pour déterminer la compétence et le ressort;

Attendu que cette action, mue par l'intimée agissant en cette double qualité, constitue en réalité une double action, née sans doute du même fait (la mort de l'ouvrier Marion), mais ayant comme base un titre individuel qui est le préjudice souffert, d'une part par l'intimée, et d'autre part par sa fille mineure, et dont l'appréciation est nécessairement différente pour chacune d'elles;

Attendu que le titre n'étant pas le même pour l'intimée et pour sa fille, l'évaluation du litige eut dû être faite non globalement, mais pour chacune d'elles, conformément à l'article 33 de la loi du 25 mars 1876 et au plus tard dans les premières conclusions, faute de quoi la sentence est en dernier ressort;

Attendu que, de son côté, pour conclure à la recevabilité de l'appel, l'appelante soutient que l'action ayant pour objet de faire fixer les indemnités en vertu de la loi du 24 décembre 1903, le litige est évalué mathématiquement par la loi elle-même sur les accidents du travail;

Attendu que, pour qu'il en soit ainsi, il faudrait trouver dans l'exploit introductif d'instance, ou tout au moins dans les premières conclusions, la date exacte de la naissance de la victime et son salaire de base;

Attendu qu'en l'espèce, ces éléments font défaut;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit l'appel non recevable *defectu summæ*, et condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 25 février 1931.)

Le pourvoi formé contre ce jugement fut rejeté par l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron Verhaegen en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Sur le moyen pris de la violation des articles 97 de la Constitution; 1er, 2 (modifié par l'article 1er de la loi du 15 septembre 1928), 9, 21, 23, 25, 33 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence; 6 (modifié par l'article 2 de la loi du 3 août 1926) et 26 de la loi du 24 décembre 1903, sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail, en ce que le jugement dénoncé a déclaré non recevable l'appel interjeté par la demanderesse en cassation contre la sentence arbitrale du 21 février 1930, par le motif que l'action introduite par la première défenderesse comportait deux actions ayant des titres distincts, et qu'en conséquence, l'évaluation du litige eut dû être faite non globalement, mais pour chacune d'elles, conformément à l'article 33 de la loi du 25 mars 1876, alors qu'en réalité, les demandes proviennent de la même cause, du même titre; qu'aux termes de l'article 25 de la loi du 25 mars 1876, la somme totale réclamée fixe la compétence et le ressort, sans égard à la part de chaque demanderesse dans cette somme; qu'en conséquence, l'évaluation globale des demandes à une somme supérieure au taux du dernier ressort, telle qu'elle a été faite dans la citation, suffisait pour rendre l'appel recevable :

Attendu que le grief dirigé contre le jugement entrepris, repose avant tout sur le principe énoncé par l'article 21 de la loi du 25 mars 1876, d'après lequel la nature et le montant de la demande déterminent la compétence et le taux du dernier ressort, principe développé et appliqué par les articles suivants du chapitre Ier, section II, de la loi;

Attendu qu'il ne saurait y avoir de violation du principe ou des règles légales que pour autant qu'il soit, au préalable, justifié de la nature ou du montant de la demande;

Attendu que la Caisse commune d'assurance, demanderesse en cassation, est en défaut d'établir quel était exactement l'objet de l'action portée par la dame veuve Marion ès qualités, devant la Commission arbitrale des accidents du travail; qu'il se voit seulement dans la procédure que l'action dictée par la dame demanderesse, agissant en nom personnel et en qualité de tutrice légale de sa fille mineure, tendait à faire fixer les indemnités auxquelles elle avait droit en sa double qualité, à raison de l'accident mortel survenu à son mari pendant qu'il était occupé au service d'un charbonnage, et que le litige était évalué à plus de 1,000 francs;

Attendu que la Caisse s'abstient d'indiquer si l'action réclamait soit un ou plusieurs capitaux, soit une ou plusieurs rentes viagères et quels en étaient les montants;

Attendu qu'en l'absence de ces éléments de détermination, il est impossible de vérifier si, en déclarant non recevable l'appel porté devant lui, le Tribunal de première instance de Charleroi aurait transgressé les règles sur le ressort, notamment en ce qui concernerait l'évaluation légale du litige;

Que le moyen manque ainsi en fait;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 22 novembre 1933. — Plaid. MMes Maurice Hermans c/ René Marcq.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. G. de le Court.

5 juillet 1933.

I. — SUBROGATION. — Assurances maritimes. — Conditions.

II. — APPEL. — Effet dévolutif. — Conditions. — Pas d'évocation.

III. — TRANSPORT MARITIME. — ARTICLE 91 DE LA LOI MARITIME. — REMISE DES MARCHANDISES A LA DOUANE A BUENOS-AYRES. — EFFET. — NON-LIBÉRATION DU CAPITAINE. — EXCEPTIONS.

I. — *Le payement de l'indemnité effectué par les assureurs à un courtier en assurances, emporte subrogation à leur profit dans les droits du porteur du connaissement, lorsqu'il est établi que ce payement a été fait pour le compte de l'agent en douane mandataire du porteur.*

II. — *Lorsque le défendeur originaire a conclu non seulement sur la recevabilité de l'action, mais encore sur son fondement, le contrat judiciaire intervenu devant le premier juge lui a déféré l'ensemble du litige; dès lors, il appartient à la Cour, par suite de l'effet dévolutif de l'appel, de statuer sur le litige, tel qu'il fut soumis au premier juge, c'est-à-dire dans son ensemble, sans qu'il y ait lieu de recourir à l'évocation.*

III. — *L'administration de la douane qui prend possession des marchandises lors de leur déchargement à Buenos-Ayres, doit être considérée comme un pouvoir public agissant d'office, sans qu'il en résulte aucun engagement, ni pour le transporteur, ni pour le destinataire; la douane n'a donc aucune qualité pour donner au capitaine une décharge opposable au porteur du connaissement* (1).

Le capitaine ne pourrait se prévaloir de cette remise à la douane pour obtenir le bénéfice de la présomption de libération prévue par l'article 91, A, § III, 6°, de la loi maritime, que s'il prouvait qu'il a avisé le porteur du connaissement, du déchargement de la marchandise et de la mise à sa disposition, et que le dit porteur ne s'y est pas fait représenter (2).

(CIE D'ASSURANCES LA SUISSE ET CONSORTS c/ CAPITAINE CHEVALIER.)

Arrêt. — Attendu que l'action des compagnies d'assurances appelantes tend au remboursement par le capitaine Chevalier, commandant du steamer *Platon*, intimé, de certaines sommes payées par elles à titre d'indemnités au propriétaire de la marchandise, à raison du vol dont elle fit l'objet au cours d'un transport maritime d'Anvers à Buenos-Ayres;

A. — Sur la recevabilité de l'action :

Attendu que le premier juge a dit l'action non recevable, pour la raison que les compagnies appelantes auraient payé l'indemnité au courtier d'assurances Deleus, sans qu'il fût établi que ce dernier fût porteur du connaissement ou mandataire de ce porteur;

Attendu que, devant la Cour, il a été établi que le destinataire de la marchandise, porteur du connaissement, était la firme Jacobo Mac Jose et Cohen, de Rosario; que celle-ci avait chargé l'agent en douane Damazo del Campo, de Buenos-Ayres, de prendre livraison de la marchandise à son arrivée, et que le payement fait par les appelantes au sieur Robert Deleus, courtier en assurances, l'avait été pour compte de l'agent Damazo del Campo, mandataire du destinataire porteur du connaissement;

Attendu que de pareil payement est résultée la subrogation sur laquelle se fondent les assureurs appelants et que, dès lors, leur action est recevable;

B. — Au fond :

Attendu qu'il résulte des qualités du jugement dont appel que l'intimé, défendeur en première instance, a conclu non seulement sur la recevabilité de l'action, mais encore sur son fondement à titre subsidiaire;

Attendu, dès lors, que le contrat judiciaire intervenu devant le premier juge lui a déféré l'ensemble du litige et que, par suite de l'effet dévolutif de l'appel, il appartient à la Cour de statuer sur le litige, tel qu'il fut soumis au premier juge, c'est-à-dire dans son ensemble, sans qu'il y ait lieu de recourir à l'évocation;

Attendu que l'intimé oppose aux appelantes que la marchandise sinistrée a été déchargée, sans qu'aucune réserve ait été faite en temps utile au capitaine intimé;

Attendu que le déchargement fut opéré le 11 décembre 1929, et que la douane de Buenos-Ayres entreposa la caisse dans ses magasins;

Attendu que cette institution officielle prenant possession de la marchandise, doit être considérée comme un pouvoir public, agissant d'office, sans qu'il en résulte aucun engagement, ni pour le transporteur, ni pour le destinataire;

Attendu que la douane n'avait donc aucune qualité pour donner au capitaine une décharge opposable au porteur du connaissement;

Attendu que le capitaine ne pourrait se prévaloir de cette remise à la douane que si, ayant avisé le porteur du connaissement du déchargement de la marchandise et de la mise à sa disposition, le dit porteur ne s'était pas fait représenter au déchargement;

Attendu que, même en ce cas, il en résulterait seulement pour le capitaine sa déchéance de la présomption de responsabilité pesant sur lui, mais qu'il garderait encore le droit de prouver que l'avarie de la chose transportée s'est produite après le déchargement du navire;

Attendu qu'en l'espèce, rien de pareil n'a eu lieu, le capitaine ne prouvant pas qu'il aurait, d'une façon quelconque, avisé le porteur du connaissement du déchargement de la marchandise;

Attendu, au surplus, que les constatations de la douane établissent que, lors de sa remise, le colis avarié était mal conditionné et affecté d'un manquant de poids;

Attendu enfin qu'il n'a pas été établi que, lors de l'embarquement, le colis avarié fût mal conditionné, ni qu'il y aurait existé un manquant;

Attendu, dès lors, que l'intimé n'a pas établi son irresponsabilité;

Attendu que le montant du dommage n'est pas contesté;

Par ces motifs et rejetant toutes autres conclusions, la Cour reçoit l'appel des parties de Me Evrard et, y faisant droit, met à néant le jugement dont appel; émendant, dit recevable l'action des parties appelantes; condamne l'intimé à payer aux appelantes les sommes suivantes: 1°) 23 livres sterling 18 shillings 4 pence à la Société La Suisse; 2°) 14 livres sterling 7 shillings 1 penny à la Société La Bâloise; 3°) 9 livres sterling 11 shillings 4 pence à la Société Assurance Navale; dit que ces sommes seront éventuellement payables en Belgique, en francs belges au cours le plus haut du jour du payement; condamne l'intimé aux intérêts judiciaires sur ces sommes et aux dépens, tant de première instance que d'appel... (Du 5 juillet 1933. — Plaidants : MMes J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN c/ Ed. BUISSERET, *loco* MAETERLINCK, ces deux derniers du Barreau d'Anvers.)

(1 et 2) Voy. à ce sujet : Bruxelles, 20 janvier 1933, *Belg. Jud.*, 1933, col. 337, et la note A. LE PAIGE sous un jugement du tribunal de commerce d'Anvers, du 31 janvier 1931, *Rev. gén. des ass. et resp.*, n° 831.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Prés. de M. le Baron GILSON DE ROUVREUX.

11 décembre 1933.

DIVORCE. — MESURES PROVISOIRES. — EXPULSION DE LA FEMME DU DOMICILE CONJUGAL.

Ni l'article 268 du code civil, ni aucune autre disposition légale, n'autorise toujours le mari à prendre une résidence distincte pendant la poursuite en divorce.

Le pouvoir de statuer provisoirement permet aux juges, si la cohabitation paraît dangereuse, d'autoriser le mari à résider séparément pendant l'instance en divorce et à expulser la femme de son domicile.

(D... c/ V..., ÉPOUSE D...)

Jugement. (*Traduction.*) — Attendu que le présent incident a pour objet le règlement, sur la demande du mari, de la résidence de la femme pendant l'instance en divorce;

Que ni l'article 268 du code civil, qui autorise toujours la femme à prendre une résidence distincte pendant la poursuite, ni aucune autre disposition légale, ne confèrent au mari le même droit;

Que le pouvoir d'ordonner en toutes matières les mesures provisoires commandées par l'urgence, permet au juge d'autoriser le mari à résider séparément pendant l'instance en divorce, si le maintien de la vie commune paraît dangereux, et à expulser la femme de son domicile;

Que le demandeur prétend que la défenderesse rendrait dangereuse la cohabitation provisoire, par son intempérance et par ses brutalités sur un enfant qu'il a retenu d'un précédent mariage;

Que la prétention du demandeur se présente avec une apparence de fondement suffisante pour accorder la provision ci-après ordonnée;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant au provisoire, de

l'avis conforme de M. VANDERSTRAETEN, premier substitut du procureur du roi, se déclare compétent, dit la demande recevable et fondée; en conséquence, dit que dans les huit jours de la signification du jugement, la défenderesse sera tenue d'abandonner le domicile conjugal et de se choisir une résidence convenable dans l'agglomération bruxelloise; dit que faute par elle de quitter le domicile conjugal dans le délai imparti, le demandeur pourra l'en expulser, même avec l'aide de la force publique; réserve les dépens; déclare le jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution... (Du 11 décembre 1933. — Plaid. MMes P. LAMY et W. VEROUGSTRAETE.)

Observations. — I. — Une jurisprudence constante admet que, si la vie commune des époux pendant l'instance en divorce présente du danger, le mari peut se faire autoriser par justice à prendre une résidence séparée, et, le cas échéant, à expulser la femme du domicile conjugal (Bruxelles, 30 mai 1831, *Pas.*, 1831, II, 144; — civ. Anvers, 27 avril 1872, *Belg. Jud.*, 1873, col. 1435; — civ. Bruxelles, 11 mai 1872, *Pas.*, 1872, III, 189; — civ. Bruxelles, 8 août 1885, *Pas.*, 1886, III, 43; — civ. Charleroi, 19 janv. 1886, *Journ. Trib.*, 1886, col. 702; — réf. Anvers, 5 septembre 1899, *Journ. Trib.*, 1900, col. 1085; — civ. Anvers, 16 novembre 1899, *Belg. Jud.*, 1900, col. 955; — civ. Anvers, 22 décembre 1900, *Pas.*, 1901, III, 314; — Gand, 31 janvier 1918, *Pas.*, 1918, II, 87).

II. — La jurisprudence n'invoque d'autre fondement juridique à l'appui de ses décisions, que l'affirmation que « l'habitation séparée des époux durant l'instance en divorce ou en séparation de corps, est conforme à l'intention et à l'esprit du législateur » (Bruxelles, 30 mai 1931); que « l'article 268 du code civil n'est pas limitatif » (civ. Bruxelles, 11 mai 1872; civ. Anvers, 27 avril 1872; civ. Bruxelles, 8 août 1885; civ. Anvers, 16 novembre 1899); qu' « en édictant cette disposition, le législateur a été guidé par la nécessité de soustraire les époux aux inconvénients de la vie commune, pendant une instance en divorce ou en séparation de corps, et se borne à prévoir le cas qui se présente le plus fréquemment » (civ. Anvers, 27 avril 1872; civ. Bruxelles, 8 août 1885; civ. Anvers, 16 novembre 1899).

III. — Les motifs ainsi invoqués ont été réfutés par LAURENT, qui remarque : « Aucune disposition légale ne relève le mari de l'obligation qui lui incombe, en vertu du même article 214, de recevoir sa femme. Néanmoins, la jurisprudence décide qu'il en est libéré; cette décision est basée sur l'affirmation que l'article 268 n'est pas limitatif, et que le législateur s'est borné à prévoir le cas qui se présente le plus fréquemment.

» Il est possible que le législateur eût bien fait de donner au mari, comme à la femme, le droit d'exiger que la vie commune ne soit plus obligatoire pendant l'instance en divorce; mais une chose est certaine, c'est qu'il ne l'a pas fait expressément. D'autre part, rien dans les travaux préparatoires, où il n'est question que de la femme, ne permet de dire que telle était son intention. Dès lors, la jurisprudence, en admettant que le mari a pareil droit, fait la loi au lieu de l'appliquer. Quant à l'affirmation sur laquelle repose sa décision, que le législateur s'est borné à prévoir le cas qui se présente le plus fréquemment, elle est purement gratuite et elle est, de plus, contestable. La répugnance de la femme, demanderesse en divorce, à continuer la vie commune, raison d'être de la disposition de l'article 268, se retrouve aussi chez le mari demandeur. Le législateur a vraisemblablement pensé que cette continuation de la vie commune présentait, dans cette hypothèse, moins d'inconvénients pour le mari, chef de l'association conjugale, que pour la femme, qui lui doit obéissance tant que dure le mariage. De là, la différence que l'article établit entre les deux époux » (LAURENT, Suppl., t. Ier, p. 494).

L'appréciation de M. DE PAGE, « que le mari n'a pas le droit de contraindre sa femme à quitter le domicile conjugal » (DE PAGE, *Traité élém. de droit civil belge*, t. Ier, n° 947), doit, d'après le contexte, s'entendre comme limitée à l'application de l'article 268 du code civil.

Une partie de la doctrine admet cependant que le mari puise dans l'article 268 le droit de prendre une résidence distincte pendant l'instance en divorce (GÉRARD, *Le divorce pour cause déterminée*, n° 251; — PIERARD, *Divorce et séparation de corps*, n° 379).

IV. — Le sentiment de MM. LAURENT et DE PAGE doit être suivi. Rien dans le texte ni les travaux préparatoires de l'article 268, ne permet d'étendre au mari la faculté de faire cesser la vie commune, que l'article 268 donne à la femme en instance de divorce.

V. — Si le mari ne peut se prévaloir de l'article 268 pour suspendre la vie commune pendant la poursuite en divorce, il ne peut être déduit de là qu'il ne puisse jamais prendre de résidence séparée.

M. WILLEQUET remarque, au sujet de l'article 259 du code civil, que « l'obéissance qui est due à toute disposition légale, claire et précise, aurait ici pour effet de tenir un mari faible et chétif exposé aux méchancetés d'une mégère, si le tribunal n'avait le droit, droit qu'il puise dans la mission qui lui est imposée de veiller à la sûreté des personnes, de régler la séparation des époux. Il peut donc, s'il le juge convenable, non pas *autoriser* le mari à se retirer, mais *ordonner* à la femme de quitter le domicile conjugal et d'habiter dans la maison d'une tierce personne » (WILLEQUET, *Du divorce*, p. 161, n° 4).

Le même auteur écrit, à propos de l'article 268 : « Nous avons déjà vu, au sujet de l'article 259, par suite de quelle inconséquence il se fait que la loi n'a pris aucune précaution formelle pour le cas où ce serait pour le mari que la continuation de la cohabitation serait un danger. Bien qu'aucun texte n'existe à ce sujet, il y a unanimité parmi les auteurs pour décider que le tribunal peut prendre et ordonner toutes les mesures qui seraient par lui jugées nécessaires, pour mettre le mari à l'abri des excès qui pourraient être commis contre lui. Il résulte de là, à nos yeux, que, s'il le juge convenable, le tribunal pourra, non pas autoriser le mari à quitter le domicile conjugal, mais contraindre, condamner la femme à résider dans un domicile différent de celui de son mari » (WILLEQUET, *Du divorce*, p. 178, n° 2).

VI. — Le fondement juridique qui justifie la plupart des décisions rapportées, bien qu'il n'y soit pas exprimé, est le droit que le juge a en toute matière de rendre, en cas d'urgence, des jugements provisoires.

Les jugements provisoires étaient admis dans l'ancien droit, et nos lois en ont consacré le maintien dans les articles 134, 404, 451, 806, 878 du code de procédure civile, et dans l'article 11 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, modifié par l'article 1er de la loi du 26 décembre 1891.

Le code civil consacre une section (art. 267 et s.) aux mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en divorce pour cause déterminée. La doctrine et la jurisprudence sont en ce sens que les dispositions qui la composent ne sont pas limitatives, et que le juge peut, sous réserve de n'y pas

déroger, ordonner toutes les mesures provisoires que commande la situation.

VII. — A défaut de définition dans nos lois des jugements provisoires, il y a lieu de se référer à celle qu'a donnée de ces jugements PIGEAU, le rédacteur du code de procédure civile : « Les provisoires sont ceux par lesquels les juges, voyant que la contestation pourra être longtemps à se décider et que sa durée pourrait produire des inconvénients, y obvient, en ordonnant ce qu'exigent d'eux les circonstances » (PIGEAU, *La procédure civile du Châtelet de Paris*, t. 1er, p. 387).

Il résulte de cette définition que le juge ne peut statuer provisoirement que s'il y a inconvénient à laisser les choses en l'état. Le code de procédure civile, dans l'article 806, désigne par le terme *cas d'urgence* celui où il y a péril en la demeure.

VIII. — De ce que le droit d'accorder au mari une résidence séparée pendant l'instance en divorce, est fondé sur le pouvoir général des juges de statuer provisoirement, il découle une double conséquence : 1°) le mari doit se faire autoriser par justice à ne pas recevoir sa femme à son domicile et, le cas échéant, à l'en expulser ; 2°) le mari ne peut obtenir pareille autorisation que dans les cas d'urgence.

IX. — Le droit de la femme à une résidence séparée n'est pas subordonné à une autorisation de justice, ni limité aux cas d'urgence. Ni le texte ni les travaux préparatoires de l'article 268 du code civil ne permettent une interprétation aussi restrictive. La portée de la disposition est, d'ailleurs, précisée dans les travaux préparatoires : « Il n'était pas possible, dit TREILHARD dans l'exposé des motifs, de forcer une femme à partager le domicile du mari dans le cours d'une action en divorce ; elle est toujours autorisée à prendre une autre résidence » (LOCRÉ, *Eléments du commentaire*, t. XII, p. 29). L'article 268 permet à la femme de quitter le domicile de son mari pendant la poursuite en divorce. Cet article ne prévoit l'intervention du tribunal que pour la fixation de la résidence séparée, qui peut se faire sur la demande de l'un ou de l'autre époux. Le juge ne pourrait, pendant l'instance en divorce, faire réintégrer le domicile du mari à une femme qui l'a quitté sans autorisation de justice. L'article 268, d'autre part, ne subordonne pas à une condition d'urgence le droit de quitter le domicile conjugal. La femme peut toujours quitter le domicile du mari pendant l'instance en divorce, qu'il y ait ou non danger dans le maintien de la vie commune.

X. — Le mari se trouve ainsi dans une situation moins favorable que la femme, pour ce qui est de la résidence distincte pendant la poursuite en divorce, puisqu'il doit se faire autoriser à en prendre une et ne le peut qu'en cas d'urgence.

XI. — D'après la définition de PIGEAU, il y a lieu à provisoire lorsque laisser les choses en état, peut produire des inconvénients à raison de la durée de la poursuite.

Il y a urgence ou péril en la demeure permettant au juge d'autoriser provisoirement le mari à prendre une résidence séparée et à faire expulser la femme de son domicile, lorsqu'il y a danger à maintenir la vie commune pendant l'instance en divorce.

Il y a lieu d'autoriser le mari à prendre une résidence distincte, comme le dit le tribunal d'Anvers, dans son jugement du 22 décembre 1900, « si le maintien de la vie commune met sérieusement en danger l'honneur, la sécurité ou les intérêts matériels du demandeur ».

Il n'y a pas lieu de suivre la jurisprudence d'un arrêt de la cour de Gand, en date du 31 janvier 1918, qui décide que « le mari ne peut contraindre la femme à quitter le domicile où elle a le droit de rester tant que l'habitation sous le même toit n'est pas devenue impossible par son fait ». Le juge peut et doit admettre provisoirement le mari à prendre une résidence séparée dès que la cohabitation paraît dangereuse, sans qu'il y ait lieu de rechercher si elle est devenue *impossible*, et si l'impossibilité résulte *du fait de la femme*.

XII. — Des jugements rapportés, plusieurs disent que, pour apprécier s'il y a péril en la demeure, le juge doit s'en rapporter aux faits libellés dans la requête en divorce (civ. Bruxelles, 11 mai 1872 ; civ. Bruxelles, 8 août 1885) et aux faits articulés par la défense (civ. Anvers, 22 décembre 1900). La jurisprudence de ces jugements ne saurait être suivie. Autorisation ne peut être donnée au mari de contraindre la femme à quitter le domicile conjugal, sur « les énonciations de la requête en divorce, supposées momentanément établies ».

L'autorisation provisoire pour le mari de résider seul, non plus que toute autre provision, ne peut être accordée que dans la mesure où le droit de celui qui la demande a une apparence de fondement suffisante pour la justifier.

Baron GILSON DE ROUVREUX,
Président du Tribunal de 1re instance de Bruxelles.

COMMENT REMÉDIER A L'OBSTRUCTION DES AFFAIRES EN JUSTICE ?

Appelé, après avoir exercé en Belgique, une longue pratique du Barreau, à faire l'application du droit allemand en ma qualité de conseiller à la Cour suprême de justice de la Sarre, je crois pouvoir fournir une contribution utile à l'étude des moyens de remédier à l'encombrement des audiences des cours et tribunaux dans mon pays.

Le génie allemand est — on en a fait maintes fois la remarque — des plus pratique. Cette supériorité se manifeste dans la procédure. En droit allemand, on ne connaît pas l'avalanche des procès qui, devant le tribunal de commerce notamment, absorbent inutilement une grande partie des audiences, pour aboutir à un jugement par défaut.

On n'y connaît pas non plus les stériles débats sur la compétence auxquels la récente loi belge sur la compétence a tenté de mettre fin, en attribuant au tribunal de première instance la plénitude de juridiction, pour autant que le défendeur ne s'y oppose pas, mais en maintenant, pour les autres corps judiciaires, le caractère d'ordre public de la compétence. J'en montrerai tout à l'heure les inconvénients.

En Allemagne, tout créancier peut, au lieu de citer son débiteur en justice, demander au tribunal de paix (*Amtsgericht*) une ordonnance de payement (*Zahlungsbefehl*) enjoignant à son débiteur de payer la somme due. Cette ordonnance, signifiée au débiteur par lettre recommandée à la poste, avertit le notifié qu'il y peut faire opposition dans le délai qui lui est imparti. Si celui-ci n'y fait pas opposition, le créancier, averti par le greffier, requiert le juge de paix de décerner une contrainte exécutoire, qui équivaut à un jugement par défaut, susceptible d'opposition dans le délai d'une semaine après la signification qu'en fait l'huissier, par exploit confié à la poste, et qui passe en force de chose jugée, si opposition n'a été faite dans le délai susdit.

Le débiteur fait-il opposition, l'affaire est portée à l'audience, à la requête de l'une ou l'autre des parties.

Observons ici qu'en Allemagne, le juge de paix (*Amtsrichter*) est compétent, dans tout litige de droit privé, jusqu'à concurrence de 600 marks, qu'il s'agisse d'affaire civile ou commerciale.

Le litige est-il d'une plus grande valeur, le juge de paix peut encore en connaître, si les parties ne s'y opposent pas, sinon le juge, statuant en chambre du conseil, renvoie la cause devant le tribunal qui, d'après lui, doit en connaître, et sa décision est sans appel et lie même le tribunal de renvoi, tandis que, chez nous, si le tribunal de première instance se dessaisit à la demande du défendeur, le tribunal de paix ou le juge consulaire devant lequel l'affaire

est ensuite portée, peut et même doit se déclarer d'office incompétent, s'il estime que l'affaire n'est pas de son ressort. Néfaste conséquence du principe adopté par le législateur, que la compétence des tribunaux est d'ordre public, alors que l'ordre public demande, tout au contraire, que le plaideur obtienne une prompte justice.

Le tribunal de première instance peut comporter des chambres commerciales, devant lesquelles l'action est portée, lorsque le demandeur en fait la demande dans la requête introductive d'instance, sinon l'affaire est portée devant la chambre civile, laquelle ne peut la renvoyer devant une chambre de commerce que si le défendeur le demande *in limine litis*. Elle ne peut le faire d'office.

Par contre, une chambre commerciale peut, même d'office, ou à la demande du défendeur, renvoyer devant une chambre civile une affaire qui n'a pas le caractère commercial, mais ce, avant tout débat sur le fond.

L'ordonnance de renvoi d'une chambre civile à une chambre commerciale, ou réciproquement, n'est susceptible d'aucun recours et lie le tribunal de renvoi (art. 107, loi d'organisation judiciaire).

Pour les contraventions de police, même procédé expéditif. Le ministère public près le tribunal de police requiert, du juge de paix, un *Strafbefehl*, c'est-à-dire un avertissement d'avoir à payer telle amende ou à subir telle peine d'emprisonnement de police; au maximum 150 marks ou six semaines de prison. Il appartient au juge de paix de décerner l'ordonnance, voire de modifier, d'accord avec le ministère public, le taux de la peine ou d'exiger la citation du délinquant devant le tribunal de police. Décerne-t-il l'ordonnance, celle-ci est signifiée au délinquant avec indication de l'objet de l'infraction, de la disposition légale à laquelle il a été contrevenu et des preuves recueillies à l'appui, enfin avec l'observation qu'il y peut être fait opposition dans le délai d'une semaine, passé lequel délai l'ordonnance sera exécutoire.

Du coup, on le voit, disparaissent ainsi des tas d'affaires minuscules qui encombrent chez nous les audiences des tribunaux de police, en même temps que l'ennui, pour le délinquant, d'avoir à comparaître devant le tribunal, s'il estime que la peine déterminée par le *Strafbefehl* n'est pas excessive.

Il serait à souhaiter qu'en Belgique, on modifiât nos lois de procédure en s'inspirant de ces données.

Dans l'état actuel des choses, on pourrait recourir au moyen qui fut employé au tribunal de première instance de Verviers, à l'époque, lointaine déjà, où les enquêtes dans les instances en divorce devaient se faire à l'audience, ce qui paralysait singulièrement l'expédition des affaires. Le tribunal de Verviers ne comptait alors qu'une chambre civile et une chambre correctionnelle. Cette dernière consacra, à l'une de ses audiences, une heure aux affaires civiles qui pouvaient être expédiées dans cet espace de temps. La certitude pour l'avocat de plaider à jour fixe, présentait cet énorme avantage que la préparation de la plaidoirie était meilleure, et partant, l'exposé plus rapide, tandis que la multiplicité des remises lasse l'avocat, qui bien souvent, quand l'affaire arrive enfin à son tour, plaide plus ou moins de mémoire sur un dossier qu'il a été fatigué de revoir. Et cela se traduit fatalement par des longueurs.

Semblable combinaison divertit, d'autre part, les magistrats, de la monotonie des affaires répressives à laquelle les condamne le roulement, parfois pendant trois années, et leur permet de se retremper en droit civil. Sans doute, si l'on consultait autant les avocats que les juges, préféreraient-ils semblable mesure à l'institution du juge unique, généralement condamnée.

On pourrait aussi s'inspirer, mais de fort loin, je me hâte de le dire, de la méthode suivie par les avocats sarrois. Bien que le code de procédure allemand prescrive des débats oraux, les plaideurs échangent dans les mémoires, trop longs parfois, hélas! leurs moyens respectifs et se bornent à l'audience à conclure, sans lire même le dispositif de leurs conclusions, et se réfèrent à leurs dossiers. C'est au juge en première instance, au conseiller rapporteur en appel, qu'il appartient d'exposer à ses collègues, lors du délibéré, les moyens de l'une et l'autre parties. Mais, de cette façon, l'on peut expédier en une seule audience, dix, douze, voire quinze affaires. Nous en eûmes un jour jusqu'à dix-neuf à la fois. Aussi, n'est-ce pas une mince besogne pour les magistrats de faire face à pareil accroissement de travail.

Je ne préconiserais pas, je l'ai dit, l'emploi de pareil procédé. Mais si les avocats précisaient soigneusement leurs moyens dans leurs conclusions, et les développaient succinctement dans des mémoires joints aux dossiers, ils fourniraient aux magistrats un guide précieux pour la solution des litiges et pourraient écourter d'autant leurs plaidoiries.

La statistique des affaires soumises à la cour de Sarrelouis et de leur expédition est hautement instructive :

En 1930, sur 674 appels interjetés, il a été rendu 393 arrêts contradictoires et définitifs, 95 arrêts par défaut, 121 interlocutoires, 65 affaires ont disparu par renonciation à l'appel, ou rejet par non-recevabilité, faute de versement par l'appelant de la provision exigée pour les frais.

En 1931, sur 793 appels interjetés, il a été rendu 487 arrêts contradictoires et définitifs, 111 interlocutoires, 126 affaires ont été retirées ou jugées par défaut ou déclarées non recevables.

En 1932, la cour ayant été complétée de deux magistrats, le nombre des affaires terminées, sur 857 introductions, a été de 609 par arrêts contradictoires et définitifs. Il a été rendu 131 arrêts interlocutoires, 111 affaires ont été en partie retirées ou jugées par défaut et 17 ont été déclarées irrecevables.

Encore laissons-nous hors de compte les arrêts rendus en chambre du conseil sur appel d'incidents de procédure, récusation d'experts, estimation de la valeur de litiges, qui, en droit allemand, ne peuvent retarder la procédure à l'audience, et sont vidés par décisions en chambre du conseil (*Beschlusse*), généralement sur mémoire.

Quant aux ordonnances d'exequatur des jugements étrangers, dont la cour connaît sans examen du fond lorsqu'ils sont rendus par la juridiction d'un Etat dont ressortit le défendeur, ou qui sont, en vertu de traités de réciprocité, exécutoires dans son pays, elles sont appointées par *Beschluss* en chambre du conseil, sur le rapport d'un des conseillers spécialement désigné par la cour pour l'examen des pièces. Le chiffre de ces ordonnances atteignit le chiffre important de 5,441 en 1930, de 6,236 en 1931 et de 5,614 en 1932.

Les fonctions de conseiller à la Cour de justice de la Sarre ne sont pas, on le voit, une sinécure.

Henri GRANDJEAN.

BIBLIOGRAPHIE

Van Dievoet, Forget et **Rondou.** — *De Wet van 10 Augustus 1933 op de vermindering van de pachtprijzen juridisch en economisch verklaard*, door E. VAN DIEVOET, Hoogleeraar aan de Universiteit te Leuven, gewezen Minister van Landbouw, volksvertegenwoordiger, advocaat, met de medewerking van J. FORGET, ingenieur-agronoom, en J. RONDOU, doctor in de rechten. (Leuven, boekhandel René Fonteyn, in-8°, 1933. — Prijs : 15 frank) (1).

L'autorité du présent commentaire apparaît tout particulièrement du fait que son auteur principal fut le Ministre de l'agriculture, qui, en 1932, déposa au Sénat le projet de loi temporaire sur la réduction de certains fermages, et qu'il fut aussi le rapporteur à la Chambre du projet remanié, devenu la loi aujourd'hui en vigueur. Le volume, en 150 pages, contient un exposé très complet de toutes les questions d'ordre juridique et économique ayant rapport à la matière. Il y est traité successivement des causes et du but de la loi; de son champ d'application; des conditions qu'elle requiert; des bases et de la mesure du droit à la réduction; des délais impartis pour la formation des demandes; de la durée des réductions prononcées par le juge; de la compétence et de la procédure; de l'influence de la demande en réduction sur la demande en payement du fermage ou en expulsion du fermier et sur l'exécution des jugements; des conventions contraires à la loi. En annexe figurent des tables des prix des denrées agricoles, comparés aux prix moyens de l'année précédant la conclusion des baux, ainsi que des indications par exemples, concernant la façon d'utiliser ces données; viennent ensuite des formules pour les actes de procédure, et enfin le texte français et flamand de la loi.

L. S.

(1) TRADUCTION. — *La loi du 10 août 1933 sur la réduction des fermages*, expliquée au point de vue juridique et économique, par E. VAN DIEVOET, Professeur à l'Université de Louvain, ancien Ministre de l'Agriculture, membre de la Chambre des représentants, avocat, avec la collaboration de J. FORGET, ingénieur-agronome et J. RONDOU, docteur en droit. (Louvain, Librairie René Fonteyn, in-8°, 1933. — Prix : 15 francs.)

Imprimerie ÉTABLISSEMENTS ÉMILE BRUYLANT, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : ERNEST VANDEVELD.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
Étranger . . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES — L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Impôts. — Taxe mobilière. — Partage social. — Rapport à établir entre le capital et l'ensemble des sommes réparties. — Répartitions partielles. — Versements provisoires. — Réclamation. — Délai. — Détermination de l'exercice fiscal. (Cass., 2de ch., 4 décembre 1933.)

Impôts. — Taxe mobilière. — Dépôt de sommes d'argent en Belgique par des personnes étrangères. (Cass., 2de ch., 28 novembre 1933.)

Service public d'autobus. — Notion. (Cass., 2de ch., 25 sept. 1933.)

Aliments. — Dispositions légales d'ordre public. — Étrangers. — Loi belge applicable. (Bruxelles, 3e ch., 15 novembre 1933, avec avis de M. COLARD-VAN NUFFEL, avocat général.)

Juge-jugement. — I. Exécution provisoire — C. de proc. civ., art. 439. — Disposition non abrogée. — II. Interprétation. — Dispositif légal. — Action en interprétation. — Portée illicite. — Non-recevabilité. (Bruxelles, 2e ch., 8 nov. 1933, avec avis de M. HI'WART, avocat général.)

Obligations. — Délai de grâce. — Acte notarié. — Empêchement. (Bruxelles, 2e ch., 28 juin 1933.)

Testament. — Legs. — Personne interposée. — Docteur en médecine. (Liége, 3e ch., 10 novembre 1933.)

Testament. — Captation. — Insanité d'esprit. (Liége, 3e ch., 3 nov. 1933.)

Mines. — Carrières. — Expropriation d'utilité publique. — Communications intérieures. — Jugement. — Indication du jour pour se rendre sur les lieux. (Liége, 3e ch., 12 mai 1933.)

Compte courant. — Remise d'effets acceptés. — Faillite du remettant avant l'échéance des effets. — Conditions de la contre-passation au débit du remettant. — Droits du récepteur des effets. (Gand, 1re ch., 25 novembre 1933, avec avis de M. VAN DER MOERE, premier avocat général, et note d'observations.)

Impôts. — Revenus. — Art. 32 des lois coordonnées. — Revenus permanents. — Notion. (Gand, 2e ch., 25 octobre 1933.)

Obligations. — Délai de grâce. — Acte notarié. — Irrelevance. (Bruxelles, civ., 6 décembre 1933.)

Exploit. — Ajournement. — Délai. — Inobservation. — Effet. (Bruxelles, civ., 21 novembre 1933.)

Pension alimentaire. — Action en divorce en cours. — Compétence. Tribunal de 1re instance. — Juge de paix (Bruxelles, civ., 14 juillet 1933.)

BIBLIOGRAPHIE.

Brunet, Servais et **Resteau.** — Répertoire pratique du droit belge (tome V).

Dovillée, G. — La loi communale du 30 mars 1836. — Lois modificatives et complémentaires.

Carnoy, Gailly, Bodeux et **Deschamps.** — Journée des Patronages de Louvain.

Mosseray et **Delvaux.** — Loi temporaire relative à la réduction de certains fermages.

Masquelin, J. — Revision temporaire et résiliation des baux commerciaux.

Paternostre, W. — Commentaire de la loi du 5 août 1933 sur la revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux.

Vullers et **Decleire.** — Commentaire de la loi du 5 août 1933 sur la revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

4 décembre 1933.

IMPOTS. — TAXE MOBILIÈRE. — PARTAGE SOCIAL. — RAPPORT A ÉTABLIR ENTRE LE CAPITAL ET L'ENSEMBLE DES SOMMES RÉPARTIES. — RÉPARTITIONS PARTIELLES. — VERSEMENTS PROVISOIRES. — RÉCLAMATION. — DÉLAI. — DÉTERMINATION DE L'EXERCICE FISCAL.

En cas de partage social, le rapport à établir entre le capital et l'ensemble des sommes réparties, pour déterminer la somme sur laquelle doit être calculée la taxe mobilière, ne peut être opéré qu'après la dernière répartition, soit à la clôture de la liquidation.

Les sommes perçues par le fisc, à chaque répartition partielle, n'acquièrent pas, par cette perception, le caractère de taxes mobilières, et ne constituent que des versements provisoires, sujets à rajustement, suivant le résultat final de la liquidation.

La matière imposable n'apparaissant qu'à ce moment, c'est celui-ci qui détermine l'exercice fiscal auquel elle se rapporte, lequel marque le point de départ du délai de forclusion des réclamations, établi par l'article 61 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus.

(SOC. AN. BRASSERIE DU CANTON DE LESSINES c/ ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller VITRY en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation, fausse application ou, tout au moins, fausse interprétation des articles 97, 110, 111 et 115 de la Constitution belge ; 883, 1235, 1319, 1320, 1322, 1832 et 1873 du code civil ; 159, 160 et 163 des lois sur les sociétés commerciales, coordonnées par l'arrêté royal du 22 juillet 1913 ; 1er, 2, 3, 15 et spécialement 15, § 2, 59, § 1er, et 61 des lois d'impôts sur les revenus coordonnées par arrêté royal du 8 janvier 1926 ; 6 et 34 de la loi du 15 mai 1846 ; 1er et 8 de l'arrêté royal du 25 octobre 1926 relatif à la stabilisation monétaire et article 1er de la loi du 16 juillet 1926, en ce que l'arrêt entrepris a, contrairement à la reconnaissance formelle, contenue dans la décision directoriale du 3 mars 1931, que le montant des apports n'avait pas été réestimé avant toute taxation, décidé, par une véritable pétition de principe, et sans répondre au moyen invoqué en conclusions par la demanderesse en cas-

sation — moyen basé sur ce que l'estimation, en monnaie dépréciée, des apports de la demanderesse, ne laissait aucun boni de liquidation à assujettir à la taxe mobilière, et que, dès lors, le versement de 36.179 francs, effectué le 29 juin 1928, ne pouvait être considéré comme un impôt — que le versement litigieux appartenait à l'exercice fiscal 1928, et que la réclamation, introduite le 12 novembre 1930, avait été tardive;

a) alors que les dispositions relatives à la nouvelle unité de mesure des valeurs avaient enlevé tout caractère de revenu à la distribution d'actif de 182,000 francs, effectuée en juin 1928, cause du versement litigieux, et que, dès lors, celui-ci ne pouvait être considéré comme étant un impôt, et alors que la question préjudicielle de savoir s'il y avait un revenu imposable au cours d'un exercice fiscal déterminé, devait être préalablement tranchée;

b) alors que la forclusion prévue par l'article 61 ne peut être considérée comme ayant pris cours qu'à deux conditions essentielles : qu'il s'agisse d'un impôt, quotité d'un revenu, et non d'un simple versement sans cause, et que le caractère d'*impôt* résulte d'un titre régulièrement établi, c'est-à-dire d'une cotisation préalablement enrôlée, conditions faisant défaut en l'espèce, ainsi que le constatent la décision et l'arrêt, la forclusion ne pouvant d'ailleurs, dans le cas de retenue à la source, et par une lacune dans la législation antérieure à la loi de 1930, commencer à courir, à défaut de l'indication de sa date de départ;

c) alors que le délai pour réclamer payement des créances quelconques sur l'Etat est de cinq années;

d) alors que l'article 15, § 2, des lois coordonnées d'impôts institue, en conservant l'économie que cette disposition avait dans la loi de 1913, d'où elle a été reprise, un régime spécial de taxation, la matière imposable étant non chaque distribution d'actif, dans la mesure où elle enrichit le bénéficiaire du revenu, mais bien l'accroissement d'avoir de la société intéressée, « l'ensemble des sommes réparties », d'où il suit qu'il ne peut y avoir d'autre exercice d'imposition que celui où l'accroissement d'avoir net est acquis et constaté définitivement, d'après le mode prévu par la loi sur les sociétés commerciales, ou, subsidiairement, que celui pendant lequel est effectuée une distribution d'actif représentant, non pas une restitution d'apports (capital), mais une partie du véritable excédent qui constitue la matière imposable en cas de partage, la distribution de juin 1928 ne pouvant, dans l'une et l'autre hypothèse, être rattachée, à titre de revenu, à l'exercice fiscal 1928, le caractère de revenu n'ayant pas été reconnu, par l'arrêt entrepris, à la distribution d'actif de juin 1928, et ce caractère ne résultant pas, en cas de partage, de la distribution *même*, le partage n'étant, au surplus, pas translatif de propriété :

Vu le pourvoi et

Sur la quatrième branche du moyen invoqué :

Attendu qu'aux termes de l'article 15, § 2, des lois relatives aux impôts sur les revenus, coordonnées par arrêté royal du 8 janvier 1926, « en cas de partage social, par suite de liquidation ou de toute autre cause, la taxe est basée *sur l'ensemble* des sommes réparties en espèces, en titres ou autrement, déduction faite du capital social réellement libéré restant à rembourser »;

Attendu que, sous le régime de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, sur la stabilisation monétaire, le capital pouvait être évalué à l'aide de la nouvelle mesure de valeur, ce qui a été expressément confirmé par l'article 14 de la loi du 13 juillet 1930, disant : « Ce capital est éventuellement multiplié par un coefficient à déterminer par arrêté royal, en tenant compte du cours moyen du change dans l'année du versement »;

Attendu qu'il suit des dispositions de l'article 15 ainsi complété, que le rapport à établir entre le capital et l'ensemble des sommes réparties pour déterminer la somme sur laquelle doit être calculée la taxe mobilière, ne peut être opéré qu'après la dernière répartition, soit à la clôture de la liquidation;

Attendu, il est vrai, que l'article 21 des dites lois coordonnées déclare la taxe mobilière due au moment de l'attribution ou de la mise en payement des revenus, et que l'article 59 impose l'exigibilité des taxes mobilières retenues à la source sur les revenus imposables, dans les quinze jours de l'attribution ou de la mise en payement des dits revenus, mais que la nature de « revenus », en cas de répartitions partielles prélevées sur un actif social à partager, n'est définitivement attribuable à celles-ci qu'à la fin de la liquidation, comme il est dit ci-dessus, de sorte que les sommes perçues par le fisc à chaque répartition partielle, n'acquièrent pas, par cette perception, le caractère de taxes mobilières, et ne constituent que des versements provisoires, sujets à rajustement, suivant le résultat final de la liquidation;

Attendu que la matière imposable n'apparaissant ainsi qu'à ce moment, c'est celui-ci qui détermine l'exercice fiscal auquel elle se rapporte, lequel marque le point de départ du délai de forclusion des réclamations, établi par l'article 61;

D'où il suit que l'arrêt attaqué, en déclarant tardive la réclamation de la demanderesse, tout en constatant que l'avoir social n'est pas entièrement partagé, a violé les articles 15, alinéa 2, et 61 des lois d'impôts sur les revenus, coordonnées par arrêté royal du 8 janvier 1926, dispositions légales visées au pourvoi;

Par ces motifs, et sans s'arrêter aux autres branches du moyen, la Cour casse...; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Gand... (Du 4 décembre 1933.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

28 novembre 1933.

IMPOTS. — Taxe mobilière. — Dépôt de sommes d'argent en Belgique par des personnes étrangères.

Le dépôt de sommes d'argent, qui, aux termes de l'article 34, § 1er, litt. B, des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, ne donne lieu qu'à la taxe mobilière de 5 p. c., s'entend du dépôt irrégulier, ou prêt de consommation, et la loi n'exige pas que le dépositaire soit un établissement financier dont l'objet consiste à recevoir des sommes d'argent en dépôt.

(Administration des finances c/ Soc. an. Linière Gantoise.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Hodüm en son rapport et sur les conclusions de M. Cornil, avocat général;

Sur le moyen pris de la violation de l'article 34, § 1er, 5°, litt. *B*, des lois coordonnées par arrêté royal du 6 août 1931, en ce que l'arrêt attaqué range dans la catégorie des « sommes d'argent déposées en Belgique » (premier alinéa du dit litt. *B*), des sommes mises, sans contrats écrits, par des étrangers, à la disposition de la Société anonyme « Linière Gantoise », et qu'il admet ainsi que la taxe mobilière, au taux réduit de 5 p. c., est applicable sur les intérêts de ces sommes, nonobstant les dispositions du deuxième alinéa du litt. *B* susdit :

Attendu que l'article précité fixe la taxe mobilière à 5 p.c. sur les revenus « des sommes d'argent déposées en Belgique par des personnes physiques ou morales n'ayant, dans le pays, ni domicile, ni résidence, ni établissement »;

Attendu que ce texte est conçu en termes généraux; qu'il n'exige pas que le dépositaire soit « un établissement financier dont l'objet consiste à recevoir des sommes d'argent en dépôt »;

Attendu que l'expression *sommes d'argent déposées*, est prise ici dans le sens de remise de capitaux avec faculté, pour le dépositaire, de s'en servir, et à charge de les rendre en espèces équivalentes, dans des conditions déterminées; qu'elle vise donc un dépôt irrégulier, lequel est un prêt de consommation, et qu'elle ne vise point, comme le soutient à tort la demanderesse, le contrat de dépôt prévu par les articles 1915 et suivants du code civil; que s'il s'agissait de sommes d'argent indisponibles pour le dépositaire, et devant être représentées « en mêmes écus », l'on ne voit pas comment le dépôt de ces sommes pourrait donner lieu, au profit du déposant, à une rémunération que la loi qualifie de « revenu »;

Attendu qu'il ressort de l'examen des travaux législatifs, qu'en édictant l'alinéa 1er, le législateur a voulu favoriser le dépôt, en Belgique, de capitaux apportés à des firmes belges par des étrangers, et qui seraient de nature autre que des capitaux d'emprunts obligataires contractés par des firmes belges à l'étranger;

Que des capitaux de cette dernière sorte sont seuls visés par l'alinéa 2 du litt. *B*, et que cette disposition n'accorde le bénéfice de la taxe réduite aux revenus des dits capitaux qu'à titre exceptionnel, « jusqu'à l'expiration des contrats en cours », c'est-à-dire jusqu'à l'expiration des contrats de prise ferme des emprunts, signés avant la date de la publication de la loi;

Que la raison de cette défaveur de la loi réside principalement en ce qu'il était à craindre qu'en ne mettant pas sur le même pied, au point de vue fiscal, les emprunts contractés en Belgique et ceux qui sont contractés à l'étranger, l'on déterminât le Belge à emprunter généralement à

l'étranger, au grand préjudice de l'épargne belge, qui serait négligée;

Que ces raisons n'existaient pas à l'égard de capitaux qui n'étaient pas obligataires, et dont M. HOUTART, Ministre des finances, disait à la Chambre des représentants : « Autre chose sont les dépôts d'argent. Là, nous devons naturellement prendre une mesure différente. Il est souhaitable que ces dépôts soient nombreux en Belgique, il est souhaitable que l'étranger ait pleine confiance en nous, et sache que ses capitaux sont en parfaite sécurité en Belgique. Ainsi, il nous les apportera. Là, la limite ne sera jamais dépassée et nous en retirerons un réel avantage. C'est pourquoi, après ces considérations qui justifient la politique du Gouvernement *en matière d'obligations*, je me rallie pleinement et très volontiers à l'amendement de M. CARTON »;

Attendu que l'auteur de l'amendement, qui est devenu l'alinéa 1er de la loi, a, il est vrai, entrepris de le justifier, en invoquant surtout le rôle assumé par les banques à l'égard des déposants étrangers, mais que l'on n'en saurait déduire qu'il ait entendu exclure les dépôts qui seraient confiés à des firmes autres que des banquiers; que si le législateur avait eu cette intention, il aurait employé les mots *dans les banques belges*, au lieu des mots *en Belgique;*

Attendu que l'interprétation donnée à l'alinéa 1er par la demanderesse, ne se concilie pas avec la portée large et non exclusive que lui a donnée le Ministre des finances, et qui se retrouve pareillement dans le rapport de la Commission du Sénat, lequel ne fait pas même allusion aux banques;

Attendu que, d'autre part, la condition de l'existence d'un contrat écrit ne figure pas dans le dit alinéa 1er;

D'où il suit qu'en décidant que les revenus de sommes d'argent déposées en mains de la société défenderesse et dont il constate l'existence, doivent bénéficier de la taxe réduite de 5 p. c., l'arrêt attaqué a fait une exacte application de l'alinéa 1er et qu'il n'a pu violer la disposition légale visée au moyen;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 28 novembre 1933.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

25 septembre 1933.

SERVICE PUBLIC D'AUTOBUS. — NOTION.

L'infraction d'avoir exploité sans autorisation un service public d'autobus, exige la preuve que le service était réellement public, et notamment que les places étaient louées à quiconque se présentait pour les occuper. La loi voit dans ce fait un signe de publicité, mais n'en présume pas l'existence.

En l'absence de preuve d'une telle publicité, ne peut être déclaré coupable de la dite infraction, le propriétaire de l'autobus qui a conclu avec un certain nombre de marchands domiciliés en divers endroits, un accord en vertu duquel il entreprenait de les transporter plusieurs fois par semaine, avec leurs paquets et marchandises, vers différents marchés, moyennant un prix fixé par tarif, pour chacun des endroits de destination, si, d'ailleurs, il n'a accepté aucun autre passager.

(PROCUREUR DU ROI DE TURNHOUT C/ ZALUN ET ZUCKERMAN.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller LIMBOURG en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, premier avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 1er, alinéa 1er, litt. *a*, de la loi du 21 mars 1932, portant revision de la législation sur les services publics de transport de personnes par autobus et autocars :

Attendu que les défendeurs ont été poursuivis pour avoir exploité sans autorisation préalable un service public de transport de personnes par autobus ou autocars, et acquittés de ce chef par le jugement attaqué;

Attendu que, suivant les constatations de ce jugement, Zuckerman, propriétaire d'un autobus, aurait conclu avec un certain nombre de marchands fréquentant les marchés publics et domiciliés à Anvers, Borgerhout et Deurne, un accord en vertu duquel il entreprenait de les transporter, cinq fois par semaine avec leurs paquets et marchandises, vers différents marchés, moyennant un prix fixé par tarif pour chacun des cinq endroits de destination; que l'autobus ne prenait aucune autre personne et que, notamment, le ministère public n'a pas fourni la preuve que le prévenu louait des places à quiconque se présentait pour les occuper;

Attendu que, pour que le juge du fond puisse déclarer constante l'infraction d'avoir exploité sans autorisation un service public d'autobus, il faut qu'il soit *prouvé* que ce service est public; notamment que les places sont louées à quiconque se présente pour les occuper;

Que la loi voit dans ce fait un signe de publicité, mais qu'elle n'en présume pas l'existence;

Attendu qu'il résulte des constatations souveraines du juge du fond, que le ministère public n'a pas fourni cette preuve; qu'il s'ensuit qu'en acquittant les défendeurs parce qu'il n'avait pas été prouvé que le service exploité par eux était public, le jugement attaqué, loin d'avoir violé les dispositions légales visées au moyen, en a fait au contraire une exacte application;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 25 septembre 1933.)

Observation. — Voir Cass., 6 novembre 1933 et 25 septembre 1933 (*supra*, col. 37 et 38).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. WOUTERS.

15 novembre 1933.

ALIMENTS. — DISPOSITIONS LÉGALES D'ORDRE PUBLIC. ETRANGERS. — LOI BELGE APPLICABLE.

Les dispositions légales belges relatives au principe et à l'étendue de l'obligation alimentaire sont d'ordre public; elles s'appliquent aux étrangers auxquels la loi nationale n'impose pas d'obligation alimentaire.

(LANSEL C/ KEYAERT.)

M. l'avocat général COLARD-VAN NUFFEL a donné son avis en ces termes :

Par le jugement dont appel, rendu le 30 mars 1933, l'appelant Lansel, de nationalité suisse, a été condamné à payer une pension alimentaire de 300 francs par mois à son beau-père, l'intimé.

L'appelant plaide que l'action n'était pas recevable, sa loi nationale — le droit suisse — n'imposant pas d'obligation alimentaire entre alliés.

La question est donc de savoir si, en matière alimentaire, il faut appliquer la loi nationale des parties, spécialement la loi nationale du débiteur, ou bien s'il faut faire application de la loi territoriale.

La jurisprudence et la doctrine sont divisées sur cette question (1); elle se résout, en réalité, à la question de savoir si les dispositions légales imposant l'obligation alimentaire sont des lois de police et de sûreté, obligeant, comme telles, tous ceux qui habitent le territoire (code civ., art. 3). Sont-elles des dispositions d'ordre public?

A mon avis, la question doit être tranchée affirmativement. L'organisation de la famille, avec les droits et obligations que cette organisation comporte, sont à la base même de notre organisation sociale et même politique; la volonté des parties ne peut modifier ces droits ou obligations qui, dans leur ensemble, constituent ce que l'on appelle le droit de famille, droit souverainement établi par chaque Etat. Il impose à tous ceux qui habitent son territoire, l'obligation de se conformer à certaines règles destinées à assurer la stabilité de la cellule sociale, son maintien, sa fixité. Par conséquent, trouble l'ordre public, tout ce qui tend à anéantir les obligations imposées par la loi pour assurer la solidité du lien familial. Le législateur nous en fournit deux exemples en érigeant en délits les manquements à des obligations civiles de caractère social : l'article 60 de la loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance punit l'abandon d'enfant dans le besoin, encore qu'il n'ait pas été laissé seul; il punit aussi le refus de payer l'entretien de l'enfant. L'article 391*bis* enfin punit l'abandon de famille. Au cours des travaux préparatoires de cette dernière disposition légale (loi du 14 janvier 1928), à chaque instant revenaient, dans la bouche des orateurs, les mots « trouble de l'ordre public, trouble de l'ordre social ». C'est reconnaître implicitement ou plutôt même ex-

(1) Répert. prat. du droit belge, V° *Aliments*.

pressément, qu'il est d'ordre public que ceux auxquels la loi impose l'obligation alimentaire, se conforment à ses dispositions; c'est dire en même temps que ces dispositions de la loi doivent être appliquées à tous ceux qui résident sur le territoire où la loi est applicable.

Un jugement rendu par M. le Juge de paix de Liége, le 3 avril 1913 (*Pas.*, 1913, III, 211), rencontre les arguments invoqués par l'appelant. Je me permets de m'y référer.

Ce jugement est conforme à un arrêt rendu par la Cour de cassation de France, chambre des requêtes, le 23 juillet 1903 (*Clunet*, 1904, p. 355); aux termes de cet arrêt, les dispositions légales qui imposent les aliments sont des lois de police et de sûreté.

J'estime donc qu'il y a lieu, pour la Cour, de rejeter les conclusions de l'appelant.

Quant au montant de la pension, je conclus à la confirmation du jugement, la somme de 300 francs par mois, allouée par le premier juge, étant un minimum pouvant assurer l'existence de l'intimé; celui-ci ne demande pas de majoration.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que l'intimé réclame à l'appelant, son gendre, une pension alimentaire sur pied des articles 205 (loi du 20 novembre 1896) et 206 du code civil;

Attendu que l'appelant oppose une fin de non-recevoir résultant de ce qu'il est de nationalité suisse; qu'il a épousé à Londres la fille de l'intimé, avec laquelle il cohabite en Belgique et que, dès lors, c'est la loi suisse qui doit être appliquée en l'occurrence; que, d'après celle-ci, l'obligation alimentaire fondée sur la parenté est régie par la loi du lieu d'origine de la personne qui doit les aliments; que l'article 59 du titre final du code civil suisse stipule que la loi fédérale du 25 juin 1891, sur les rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour, continue à régir les Suisses à l'étranger et les étrangers en Suisse; qu'en droit suisse, l'appelant ne peut être tenu de verser une pension alimentaire quelconque à l'intimé, la loi suisse n'imposant pas d'obligation alimentaire entre alliés;

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'intimé est domicilié à Bruxelles, tandis que l'appelant exerce, aux appointements de 3,000 francs environ par mois, la profession d'employé à Ixelles, où il habite avec sa femme, fille de l'intimé, dans un immeuble au loyer de 8,000 francs par an, plus les contributions, qu'il a pris en location pour une durée de trois ans à dater du 1er août 1932, selon bail enregistré;

Attendu que, quelles que soient les différentes conceptions des Etats sur le principe et l'étendue de la dette alimentaire, les dispositions légales belges qui la prévoient sont d'ordre public; qu'il importe, en effet, au bon ordre économique et à la santé morale de l'Etat belge, que les familles habitant son territoire subviennent autant que possible aux besoins de leurs membres, et que leur parcimonie ne puisse grever la charité publique dont les ressources sont appliquées à tous les nécessiteux, quelle que soit leur nationalité; que l'Etat est intéressé à ce qu'un étranger ne tombe pas à charge de l'assistance publique, ce qui pourrait être le cas dans l'espèce, si l'intimé n'était pas belge et si l'obligation alimentaire relevait du statut personnel; qu'enfin, la bonne police du pays exige d'éviter qu'il ne surgisse de l'état de besoin des différends constituant un véritable trouble dans l'ordre social;

Attendu, au surplus, que le législateur a consacré le caractère d'ordre public de certaines obligations qui ressortissent de la dette alimentaire, en érigeant leurs manquements en délits : par l'article 60 de la loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance, il punit l'abandon d'enfant dans le besoin, encore qu'il n'ait pas été seul; il punit aussi le refus de payer l'entretien de l'enfant; par l'article 391*bis* du code pénal, il punit l'abandon de famille; qu'il n'existe aucune raison de dissocier de ces obligations celles dont le manquement n'entraîne aucune répression pénale, et de conclure qu'elles ne sont pas d'ordre public pour l'unique motif qu'elles ne sont sanctionnées d'aucune peine;

Attendu qu'il ressort de ce qui précède que l'application de la loi suisse en la matière, enfreindrait des dispositions d'ordre public en Belgique, de véritables lois de police et de sûreté qui obligent, aux termes de l'article 3 du code civil, tous ceux qui habitent son territoire;

Au fond :

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que la rémunération de l'appelant lui permet, non seulement de pourvoir aux charges de son ménage composé de deux personnes et d'un enfant âgé d'environ 1 an 1/2, mais de servir en outre à l'intimé, dont l'état de besoin est justifié, une pension alimentaire de 300 francs par mois;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général Colard-Van Nuffel en son avis conforme, donné en audience publique, rejetant toutes autres conclusions, dit l'action recevable; confirme le jugement dont appel et condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 15 novembre 1933. — Plaid. MMes G. Gérard c/ A. De Meulder.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. G. de le Court.

8 novembre 1933.

JUGE-JUGEMENT. — I. Exécution provisoire. — Code de procédure civile, article 439. — Disposition non abrogée. — II. Interprétation. — Dispositif légal. — Action en interprétation. — Portée illicite. — Non-recevabilité.

I. — *L'article 20 de la loi du 25 mars 1841 ne concerne que les jugements rendus en matière civile. Par suite, l'exécution provisoire d'un jugement prononcé par un tribunal de première instance jugeant consulairement, ne peut être ordonnée qu'à charge de donner caution, hors les cas exceptionnels énoncés par l'article 439 du code de procédure civile.*

II. — *Le dispositif du jugement qui ordonne, en matière commerciale, l'exécution provisoire du jugement nonobstant appel, est conforme à l'article 439 du code de procédure civile. Il en résulte que le bénéficiaire de ce jugement serait non recevable et non fondé à solliciter, sous prétexte d'interprétation, qu'il fût dit par un jugement ultérieur que l'exécution provisoire pourrait être poursuivie sans qu'il eût été fourni préalablement caution.*

(S. A. Forges de Clabecq c/ Delcorde.)

M. l'avocat général Huwart a donné son avis en ces termes :

L'appel est dirigé contre un jugement, en date du 21 août 1933, rendu par le tribunal de Nivelles, siégeant consulairement, qui, par voie d'interprétation, a déclaré exécutoire nonobstant appel et sans caution un jugement antérieur, en date du 8 juin 1933, lequel se bornait à ordonner l'exécution provisoire à concurrence de la moitié des sommes allouées en principal à la partie demanderesse, actuellement intimée.

Pour justifier sa décision, le premier juge affirme « qu'il était dans les intentions du tribunal de prononcer l'exécution provisoire du jugement, nonobstant appel et sans caution, suivant le prescrit de l'article 20 de la loi du 25 mars 1841, lequel remplace l'article 439 du code de procédure civile ».

Sans nous arrêter aux intentions qui ont pu animer le tribunal de Nivelles, examinons plutôt la portée que peut avoir la décision qu'il a rendue et qui fait l'objet de l'interprétation querellée.

Le jugement dont appel s'abrite sous l'article 20 de la loi du 25 mars 1841, qui, affirme-t-il, remplace l'article 439 du code de procédure civile.

Cette opinion, qui a eu ses partisans, a été vivement combattue. Elle est aujourd'hui complètement abandonnée par la doctrine et la jurisprudence. L'une et l'autre reconnaissent que l'exécution provisoire des jugements des tribunaux consulaires n'est pas régie par l'article 20 de la loi du 25 mars 1841, qui ne s'applique qu'à la procédure des tribunaux de première instance, et que l'article 439 du code de procédure civile, loin d'être abrogé, conserve toute sa valeur en ce qui concerne l'exécution provisoire des jugements émanant des juridictions consulaires (Pand. belges, V° *Exécution provisoire*, nos 129 à 132; — Bruxelles, 5 juin 1929, P. P., 1929, n° 180).

L'article 439 porte que « les tribunaux de commerce pourront ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, nonobstant appel et sans caution, lorsqu'il y aura titre non attaqué ou condamnation précédente dont il n'y aura pas d'appel; dans les autres cas, l'exécution provisoire n'aura lieu qu'à la charge de donner caution ou de justifier de solvabilité suffisante ».

Il résulte de ce texte légal que tous les jugements des tribunaux de commerce sont de plein droit exécutoires par provision, à charge de donner caution ou de justifier d'une solvabilité suffisante, sauf dans deux cas limitativement spécifiés, où les tribunaux consulaires pourront dispenser cette exécution provisoire de la condition de fournir

caution (CARRÉ, t. III, quest. 1547; — BRAAS, *Précis de procédure civile*, p. 493; — DALLOZ, Rép., Suppl., V° *Jugements*, n° 543).

De ce que l'exécution provisoire s'attache de plein droit aux jugements des tribunaux de commerce, l'on en déduit, à bon droit, qu'elle ne doit pas nécessairement être ordonnée par le juge, et que seule une mention au dispositif du jugement est requise, au seul cas où le tribunal l'admettrait sans caution, dans les deux éventualités limitativement prévues par l'article 439 (DALLOZ, Rép., Suppl., V° *Jugements*, n° 543; — BRAAS, déjà cité, p. 493).

En conséquence, il a été jugé que, lorsque le jugement a gardé le silence sur l'obligation de fournir caution, ce silence ne peut être interprété comme une dispense de caution (DALLOZ, Rép., Suppl., V° *Jugements*, n° 549; — Douai, 20 juin 1853, D. P., 1855, 2, 288).

On a objecté que les jugements des tribunaux de commerce étant de plein droit exécutoires par provision moyennant caution, la disposition d'un semblable jugement, qui ordonne l'exécution provisoire, serait inutile si elle n'avait pas pour effet de dispenser de fournir caution.

Le commentateur de l'arrêt de la Cour d'appel de Douai, que je viens de citer, répond à cette objection en soulignant que, si le jugement avait surabondamment ordonné l'exécution provisoire, il ne faudrait pas en conclure que la pensée du juge a été de dispenser de fournir caution, cette dispense ayant un caractère trop exceptionnel, trop exorbitant du droit commun pour qu'il soit permis de la faire résulter d'une disposition aussi peu explicite (note sous Douai, 20 juin 1853, D. P., 1855, 2, 288).

Si nous appliquons ces principes au cas qui est soumis à la censure de la Cour, nous devons en tirer cette conclusion que le jugement du 8 juin 1933, rendu hors des deux cas où l'article 439 permet au tribunal de commerce d'ordonner ou non de fournir caution, était exécutoire de plein droit nonobstant appel et moyennant caution, bien que le juge ait gardé le silence sur ce dernier point.

Si l'on examine les termes mêmes du jugement attaqué, l'on constate d'ailleurs que ne figure dans ses motifs aucune mention impliquant la volonté du juge de dispenser de fournir caution.

Il appert de ces considérations que le jugement du 8 juin 1933 ne contient aucune obscurité ni ambiguïté, et que la demande d'interprétation n'était, dès lors, ni recevable ni fondée.

Je conclus, en conséquence, à la réformation du jugement entrepris.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Attendu que, par jugement du 8 juin 1933, le tribunal de première instance de Nivelles, jugeant consulairement, en cause de Camille Delcorde et de la Société anonyme des Forges de Clabecq, ordonnait l'exécution provisoire de sa décision, à concurrence de la moitié des sommes allouées en principal au demandeur Delcorde;

Attendu que, statuant le 21 août 1933 sur demande en interprétation de ce dispositif, le tribunal décidait qu'il devait s'entendre en ce sens que l'exécution provisoire ordonnée devait avoir lieu nonobstant appel et sans caution;

Attendu qu'il se basait, pour ce faire, sur les stipulations de l'article 20 de la loi du 25 mars 1841, qu'il estimait, à tort, avoir abrogé l'article 439 du code de procédure civile;

Attendu, en effet, que l'article 20 en question ne concerne que l'exécution des jugements rendus en matière civile, et non les décisions rendues en matière commerciale, celles-ci continuant à être soumises aux règles de l'article 439 du code de procédure civile, que n'a nullement abrogé la dite loi de 1841;

Que, comme l'a dit très justement l'arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 19 décembre 1868 (*Pas.*, 1869, II, 92), les discussions parlementaires qui ont précédé l'adoption de l'article 20 de la loi, et au cours desquelles il n'a pas été question de l'exécution provisoire des jugements des tribunaux de commerce, démontrent bien que le législateur de 1841 ne s'est préoccupé que de substituer à l'article 135 du code de procédure civile, une disposition octroyant aux tribunaux de première instance jugeant en matière civile, un pouvoir plus étendu d'ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements; que ce silence du législateur s'explique par cette considération qu'en ce qui concerne les sentences émanées des juridictions de commerce, les avantages de l'article 20 leur avaient depuis longtemps été accordés par l'article 439 du code de procédure civile, et qu'en conséquence, il n'y avait pas lieu de régler autrement cette matière;

Attendu qu'il résulte de ces considérations que c'est l'article 439 du code de procédure civile qui doit recevoir son application en l'espèce;

Attendu que cet article, après avoir dit que les tribunaux de commerce pourront ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements nonobstant l'appel et sans caution, lorsqu'il y aura titre non attaqué ou condamnation précédente dont il n'y aura pas d'appel, porte que, dans les autres cas, l'exécution provisoire n'aura lieu qu'à la charge de donner caution ou de justifier de solvabilité suffisante;

Que ce texte révèle, de la part du législateur, la volonté de rendre les jugements des tribunaux consulaires de plein droit exécutoires par provision, en réservant seulement pour les juges la faculté de dispenser de la caution, dans les deux cas énumérés dans la première partie de la disposition;

Attendu que ces cas exceptionnels ne se présentant pas en la cause, il s'ensuit nécessairement que l'exécution provisoire du jugement du 8 juin 1933 était acquise de plein droit, mais ne pouvait être réalisée que moyennant caution;

Attendu que l'on objecterait vainement que, les jugements des tribunaux de commerce étant de plein droit exécutoires par provision moyennant caution, la disposition du jugement querellé qui ordonne l'exécution provisoire serait inutile, si elle n'avait pas pour effet de dispenser de fournir caution; qu'en effet, le fait d'avoir surabondamment ordonné l'exécution provisoire ne peut impliquer que le juge ait voulu, contrairement à la loi, dispenser de la caution, cette dispense ayant un caractère trop exceptionnel et trop exorbitant du droit commun, pour qu'il soit permis de la faire résulter d'une disposition aussi peu explicite;

Attendu d'ailleurs que, si l'on examine les termes mêmes du jugement du 8 juin 1933, l'on constate que ne figure dans ses motifs aucune mention impliquant la volonté du juge de dispenser de fournir caution;

Attendu qu'à tort, dans ces conditions, le premier juge a reçu la demande en interprétation de son jugement du 8 juin 1933 et a dit pour droit que le dispositif du dit jugement doit s'entendre comme ordonnant l'exécution provisoire nonobstant appel et sans caution; que les termes du jugement du 8 juin 1933 étaient clairs et précis par eux-mêmes et ne souffraient aucune interprétation, puisqu'ils étaient conformes à la loi;

Par ces motifs, la Cour, entendu en audience publique l'avis conforme de M. l'avocat général HUWART, écartant toutes conclusions autres ou contraires, reçoit l'appel et, y faisant droit, met le jugement dont appel à néant; émendant, dit pour droit que l'action tendant à l'interprétation du jugement rendu contradictoirement entre parties le 8 juin 1933, n'était ni recevable ni fondée, condamne l'intimé aux dépens des deux instances... (Du 8 novembre 1933. — Plaid. MMes Georges BERNARD et Henri SIMONT c/ Charles GHEUDE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. DE LE COURT.

28 juin 1933.

OBLIGATIONS. — DÉLAI DE GRACE. — ACTE NOTARIÉ. EMPÊCHEMENT.

Le juge ne peut accorder de délais ni surseoir à l'exécution de poursuites, par application de l'article 1244, alinéa 2, du code civil, lorsqu'il y a acte authentique exécutoire par la voie parée.

La disposition de l'article 1244, alinéa 2, est exorbitante du droit commun et, en conséquence, de stricte interprétation.

L'article 122 a été inséré dans le code de procédure civile pour consacrer le principe de la séparation des pouvoirs. Le législateur a manifesté dans cet article sa volonté d'imposer aux tribunaux le respect des jugements définitifs, rendus parce que l'exécution à donner à pareils titres fait partie des attributions du seul pouvoir exécutif. Si le pouvoir judiciaire surseyait à l'exécution de poursuites exercées en vertu d'un jugement exécutoire, il sortirait de ses attributions et porterait atteinte à l'indépendance du pouvoir exécutif.

Les actes authentiques revêtus de la formule exécutoire doivent être assimilés à des jugements déjà rendus, quant à l'application de l'article 122 du code de procédure civile.

(Bal c/ Loriaux.)

Arrêt. — Vu l'expédition enregistrée du jugement dont appel;

Attendu que l'intimée Loriaux ne comparaît pas et que son avoué, Me Vanden Driessche, ne conclut pas;

Attendu que l'action de l'intimée Loriaux tend à entendre dire qu'il sera sursis à l'exécution de l'ordonnance de voie parée, rendue sur requête par M. le président du tribunal de première instance de Bruxelles, le 6 septembre 1932, autorisant les parties de Me Devos à faire procéder à la vente sur voie parée d'un immeuble sis à Ixelles, chaussée de Waterloo, 499; entendre dire que l'intimée Loriaux sera autorisée à se libérer du solde restant dû de sa dette par des versements échelonnés; subsidiairement, entendre accorder à la dite intimée termes et délais pour acquitter le solde de ce qu'elle reste devoir en principal, intérêts et frais;

Attendu qu'aux termes de l'article 1244 du code civil, les juges peuvent, en considération de la position du débiteur, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, accorder des délais modérés pour le payement, et surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en l'état;

Attendu que cette disposition autorisant les juges à modifier les obligations dérivant des contrats et à suspendre leur exécution, est une disposition exorbitante du droit commun;

Attendu qu'elle est, en conséquence, de stricte interprétation et que, pour l'être comme il convient, il importe de la rapprocher à la fois du principe de la séparation des pouvoirs exécutif et judiciaire, et de l'article 122 du code de procédure civile;

Attendu que de ce rapprochement il résulte ce qui suit : 1°) le législateur a voulu autoriser le juge à prendre en considération la position du débiteur, mais cette pure faculté ne doit s'exercer qu'avec une grande réserve et avec modération; 2°) les tribunaux ne peuvent user de cette faculté que dans le jugement même qui statuera sur la contestation;

Attendu qu'il se dégage de ce qui précède que le législateur, prenant en considération le cas de débiteurs malheureux, ne l'a cependant fait qu'en maintenant avant tout le *principe de la séparation des pouvoirs*;

Attendu qu'à cet effet, par l'article 122 du code de procédure civile, il a interdit aux tribunaux d'accorder des délais pour l'exécution des jugements déjà rendus et que, partant, il a strictement limité aux jugements à rendre le pouvoir d'accorder des délais aux débiteurs;

Attendu qu'en ce faisant, le législateur a tacitement, mais indubitablement, manifesté sa volonté d'imposer aux tribunaux le respect des jugements définitifs rendus constituant des titres exécutoires, et cela parce que l'exécution à donner à pareils titres fait partie des attributions du seul pouvoir exécutif, sous la seule réserve des conflits pouvant naître à l'occasion de la validité des formes de l'exécution, ce qui n'est pas le cas en l'espèce;

Attendu que si le pouvoir judiciaire en décidait autrement, il sortirait de ses attributions et par là porterait atteinte à l'indépendance du pouvoir exécutif;

Attendu que le législateur a respecté ce principe et en a fait l'application, par l'article 122 du code de procédure civile, pour l'exécution des jugements;

Attendu que la même solution doit à plus forte raison être admise pour l'exécution d'actes authentiques extrajudiciaires, faisant foi jusqu'à inscription de faux et formant entre parties un titre définitif exécutoire par la voie parée (voy. Maton, Dict. de la pratique notariale, V° *Délai de grâce;* — Pand. belges, V° *Délai*, nos 271 et suiv.);

Attendu que si le législateur ne s'est pas explicitement exprimé sur sa volonté de défendre la suspension d'exécution des actes authentiques revêtus de la formule exécutoire, alors qu'il l'a cependant fait pour les jugements, c'est que, pour les dits actes authentiques, la question se résolvait négativement, avec une netteté exclusive de tout doute;

Attendu, en effet, que ces actes doivent être complètement assimilés à des jugements déjà rendus, avec toutes les conséquences qui s'ensuivent quant à l'application de l'article 122 du code de procédure civile;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que la demande de la partie de Me Vanden Driessche ne repose sur aucun fondement juridique;

Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général Pholien en son avis conforme et rejetant toutes autres conclusions, statuant par défaut vis-à-vis de l'intimée Loriaux, partie de Me Vanden Driessche, qui ne conclut pas, reçoit l'appel des parties de Me Devos et, y faisant droit, met à néant le jugement dont appel; émendant, dit l'intimée non recevable en son action et la condamne aux dépens des deux instances; réserve à la partie appelante tous ses droits, moyens et exceptions en cas d'opposition... (Du 28 juin 1933. — Plaid. Me M. Sand.)

Observation. — Voir le jugement ci-après, col. 121. L'arrêt rapporté a été confirmé sur opposition par un arrêt du 8 novembre 1933, « adoptant... quant au fond les motifs du prédit arrêt ».

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. Prés. de M. Vroonen.

10 novembre 1933.

TESTAMENT. — Legs. — Personne interposée. Docteur en médecine.

La nullité d'un legs apparaissant comme une disposition au profit d'un incapable, ne peut être prononcée que s'il est démontré que l'institution du légataire a été dictée par le seul souci d'éluder la loi, sans intention de gratifier personnellement ce légataire.

L'article 909 du code civil fait défense aux docteurs en médecine qui auraient traité une personne pendant la maladie dont elle meurt, de profiter des dispositions testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de cette maladie.

(Baquet c/ Thyrion.)

Arrêt. — Attendu que par testament et codicille des 24 août et 31 octobre 1930, Léonie Baquet déclarait instituer légataire universel le docteur Thyrion, ici intimé, avec charge d'exécuter de multiples legs particuliers énumérés en une annexe au testament susdit;

Attendu que les appelants, héritiers légaux en ligne collatérale de la testatrice, concluent à l'annulation de ces dispositions de dernière volonté, par application des articles 911 et 909 du code civil;

Attendu que la disposition testamentaire litigieuse est ainsi conçue : « J'institue pour mon légataire universel M. le docteur Thyrion, à charge par lui d'exécuter mes volontés ci-jointes; *après payement de tous frais et droits* de succession, d'employer les trois quarts du restant de ma fortune à des œuvres scolaires à son choix »;

Attendu que les appelants soutiennent que, sous cette forme apparente de legs universel, se dissimulait en réalité une disposition par personne interposée au profit d'institutions incapables de recevoir, ou tout au moins incertaines et indéterminées; que son but n'étant autre que d'éluder les dispositions légales, elle aurait une cause illicite qui la vicierait en son essence;

Attendu que l'annulation du legs universel ne pourrait être prononcée, que s'il était démontré que l'apparente institution du légataire a été dictée par le seul souci d'éluder la loi, sans intention de gratifier personnellement ce légataire (Bruxelles, 26 janvier 1907, *Pas.*, 1908, II, 8);

Qu'il importe donc essentiellement, pour la solution du litige, de dégager de l'ensemble des faits l'intention réelle de la testatrice;

Attendu qu'il conste des éléments du débat que Léonie Baquet entendait écarter irrévocablement de sa succession ses héritiers légaux, parents éloignés, avec lesquels elle n'entretenait pas de relations, à l'exception d'un seul auquel elle attribue un legs particulier;

Qu'il est non moins certain qu'elle entendait laisser une part importante de ses biens à des œuvres scolaires, non individualisées dans son testament, et sans égard à leur capacité légale éventuelle de recueillir ses libéralités;

Attendu que, pour atteindre ce double but, la voie qu'elle a suivie répondait exactement à sa volonté, dès lors qu'elle instituait un légataire universel réel, en qui elle avait pleine confiance, à qui elle donnait mission de suivre ses instructions;

Attendu, d'autre part, qu'il est incontestable que la testatrice entendait aussi gratifier personnellement le docteur Thyrion;

Que cette volonté exprimée en termes formels dans le testament se trouve confirmée par les faits acquis aux débats;

Qu'en effet, il ressort de la disposition testamentaire que

le légataire universel devait, indépendamment de certains objets spécialement dénommés, retenir une quotité importante de l'avoir successoral, soit le quart de l'actif net, après prélèvement des legs particuliers et payement de tous les frais et droits de succession;

Attendu qu'à l'encontre de cette interprétation, les appelants argumentent à tort de la phrase finale du codicille du 24 août 1930, ainsi conçue : « Pour le reste, je m'en rapporte à la sagesse du docteur Thyrion », phrase d'où ils voudraient déduire qu'il s'agissait là d'une attribution à des tiers de tout ce qui excéderait les trois quarts des biens déjà attribués à divers légataires, de telle sorte que la libéralité envers le docteur Thyrion aurait été réduite au seul legs particulier de quelques objets déterminés dans l'annexe du testament du 24 août 1930;

Attendu que, pour interpréter ces mots, il importe d'envisager le contexte de la disposition dans laquelle ils sont insérés;

Que, de ce point de vue, il apparaît clairement qu'après avoir minutieusement exprimé son désir quant au mode de réalisation de certains de ses biens, la testatrice, songeant à la liquidation du surplus de son avoir, déclarait s'en remettre à la sagesse du légataire universel; qu'elle envisageait donc le mode de réalisation du restant de sa succession, mais qu'elle ne faisait nullement une nouvelle attribution, inconciliable avec l'institution de légataire universel contenue en son testament;

Attendu qu'il suit de ces considérations, que le legs universel libellé dans la disposition testamentaire exprimait bien la volonté de la testatrice, et constituait une réelle libéralité en faveur du docteur Thyrion, nonobstant les charges qui lui étaient imposées;

Que si parmi les legs particuliers, il s'en trouvait qui fussent dépourvus de valeur légale en raison de l'incapacité de recevoir des bénéficiaires, cette circonstance, de nature à donner éventuellement ouverture à discussion entre ces incapables et le légataire universel, serait inopérante pour habiliter les héritiers légaux, non réservataires, à intervenir dans la contestation;

Que, partant, la demande principale formulée par les appelants est non fondée, en tant que basée sur l'article 911 du code civil;

Attendu que les appelants, invoquant, en outre, l'article 909 du code civil, soutiennent que l'intimé, docteur en médecine, aurait traité la *de cujus* pendant la maladie dont elle est morte; qu'en conséquence, il ne pourrait profiter des dispositions testamentaires faites en sa faveur pendant cette maladie;

Attendu que cette allégation n'est pas actuellement confirmée par les éléments produits aux débats;

Que, toutefois, les appelants en offrent la preuve et cotent en conclusions divers faits de nature à mieux éclairer la religion de la Cour; qu'il échet d'en admettre la preuve;

Par ces motifs, entendu M. Loiseau, avocat général, la Cour, avant faire droit, admet les appelants à établir par toutes voies de droit, notamment par témoins, les faits suivants : (les neuf faits cotés aux conclusions des appelants); preuve contraire réservée à l'intimé; commet le juge de paix de Namur-Nord pour procéder aux enquêtes; réserve les dépens et place la cause au rôle... (Du 10 novembre 1933. — Plaid. MMes P. Frapier et L. Namèche c/ L. Huart et J. Stenuit, tous du Barreau de Namur.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. de Behr, cons.

3 novembre 1933.

TESTAMENT. — Captation. — Insanité d'esprit.

Un testament ne peut être annulé pour captation, s'il n'est démontré des manœuvres frauduleuses pour amener le testateur à disposer comme il l'a fait.

Toute personne non interdite doit être présumée saine d'esprit. Un testament ne peut être annulé pour cause d'insanité d'esprit, que s'il est établi que le testateur était privé de ses facultés au moment de la confection de ce testament.

(Veuve Sevrin c/ Arrasse.)

Arrêt. — Attendu que l'intimée ne conteste plus devant la Cour le droit de l'appelante de poursuivre, en sa qualité d'héritière légale de la testatrice, la nullité du testament;

Attendu que les circonstances invoquées par l'appelante pour faire admettre que le testament litigieux n'a pas été écrit de la main de la testatrice, ou sans intervention étrangère, n'ont pas la force probante suffisante pour qu'il soit permis d'admettre *de plano* son soutènement;

Attendu qu'elle ne sollicite plus, à cet égard, aucune mesure de preuve; que son premier moyen manque donc de base;

Attendu qu'à l'appui de son second moyen, tiré du défaut de consentement libre de la testatrice, l'appelante offre uniquement de prouver le fait repris sous le n° 8 de ses conclusions subsidiaires;

Attendu que ce fait à lui seul n'est pas suffisamment démonstratif de manœuvres frauduleuses de la part de l'intimée, pour amener la testatrice à disposer en sa faveur, alors surtout qu'il est acquis par la déclaration faite le 18 juillet 1926, par la *de cujus*, au verso d'un bail dont le tribunal a ordonné l'enregistrement, qu'à cette époque, non suspecte au point de vue de son état mental, elle manifestait sa volonté d'avantager l'intimée et donnait comme motif de sa décision l'état malheureux de l'intimée, et la reconnaissance qu'elle lui devait pour les soins qu'elle lui avait prodigués;

Attendu que l'appelante invoque aussi l'insanité d'esprit de la testatrice; qu'à l'appui de son affirmation, l'appelante offre de prouver une série de faits repris sous les nos 1 à 7 inclus de ses conclusions subsidiaires;

Attendu qu'il n'est pas allégué que la *de cujus* ait été interdite, qu'elle doit donc être présumée saine d'esprit et que ses actes ne peuvent être annulés, s'il n'est pas démontré qu'elle était privée de ses facultés au moment de ses actes (voy. Huc, t. VI, n° 69);

Attendu que les faits que l'appelante demande à prouver tendent à démontrer que, depuis 1927, la testatrice était rentrée en enfance;

Attendu que, s'ils étaient établis, on pourrait en conclure que les facultés intellectuelles de la *de cujus* s'étaient affaiblies; qu'à certains moments, cet affaiblissement se manifestait par une perte de mémoire et par l'accomplissement, en 1927 et en 1928, de scènes extravagantes, mais qu'il n'en résulterait pas nécessairement qu'elle n'ait pas eu des moments de parfaite lucidité, ainsi qu'on le constate chez des personnes âgées, considérées comme rentrées en enfance;

Attendu que l'état de la testatrice, tel qu'il pourrait résulter de la preuve offerte par l'appelante, permettant de croire à l'existence, chez elle, d'intervalles lucides, il appartenait à l'appelante d'établir que, lors de la confection du testament, la testatrice n'était pas saine d'esprit;

Attendu qu'il est acquis aux débats par l'acte de dépôt du testament litigieux en mains de M. le président du tribunal de Verviers, que ce testament a été remis ouvert, par la testatrice personnellement, au notaire Lambert de Vielsalm, le jour même de sa confection;

Attendu qu'on peut légitimement présumer que cet officier ministériel, contre lequel aucun reproche n'est articulé, ne se serait pas chargé, sans aucune réserve, de la garde et du dépôt d'un testament olographe qui lui aurait été confié par une personne ne lui paraissant pas jouir de sa raison;

Attendu que cette circonstance vient, à défaut de preuve contraire, corroborer la présomption existant en faveur de la lucidité d'esprit de la testatrice au jour de la confection du testament, et qu'il est sans utilité de recourir à la preuve offerte par l'intimée;

Par ces motifs et ceux non contraires de la décision entreprise, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, confirme le jugement *a quo*, condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 3 novembre 1933. — Plaid. MMes E. Maon c/ G. de Potter.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. Slegers.

12 mai 1933.

MINES. — Carrières. — Expropriation d'utilité publique. — Communications intérieures. — Jugement. — Indication du jour pour se rendre sur les lieux.

C'est au pouvoir administratif seul qu'il appartient de reconnaître le caractère d'utilité publique justifiant l'expropriation.

La loi sur les mines permet de déclarer d'utilité publique, les expropriations nécessaires pour la création de nouvelles communications au profit de mines, minières, car-

rières, destinées à relier diverses sections d'une même exploitation.

S'il est vrai qu'aux termes de l'article 7 de la loi du 17 avril 1835, le jugement qui décide que les formes prescrites par la loi pour l'expropriation ont été observées, doit indiquer les jour, heure et lieu auxquels le juge commis se rendra sur les lieux avec les experts, cette indication n'est pas prescrite à peine de nullité; l'omission peut être utilement réparée dans un jugement subséquent.

(Société des carrières et fours a chaux Dumont-Wauthier c/ Société des carrières et fours a chaux des Grands-Malades.)

Arrêt. — Attendu que par des motifs judicieusement déduits, auxquels la Cour se rallie, le premier juge a justement reconnu la parfaite légalité de l'arrêté royal du 22 décembre 1931, qui a décrété d'utilité publique l'expropriation ici en litige;

Qu'en effet, au pouvoir administratif seul, il appartient de reconnaître le caractère d'utilité publique justifiant l'expropriation;

Que, d'autre part, c'est à tort que la société appelante soutient que l'article 113 des lois coordonnées sur les mines, minières et carrières (art. 14 loi du 5 juin 1911), ne permettrait de déclarer d'utilité publique pour la création de nouvelles communications au profit des mines, minières et carrières, que les seules communications vers l'extérieur, à l'exclusion de celles qui seraient destinées à relier diverses sections d'une même exploitation;

Que semblable interprétation restrictive du mot *communications*, n'est nullement imposée par les termes de la loi, tandis qu'elle cadrerait mal avec l'intention bien certaine du législateur, ainsi qu'en font foi les discussions parlementaires, d'assurer, dans l'intérêt général, toutes facilités propres à rendre fructueuse l'exploitation des produits souterrains;

Qu'il apparaît ainsi que l'énoncé dans la loi des voies de communication vers l'extérieur n'a qu'un caractère exemplatif, envisageant l'éventualité la plus fréquemment réalisable;

Attendu que, sans plus de raison, la société appelante voudrait limiter aux seules exploitations de mines, à l'exclusion des carrières, la possibilité légale d'expropriation dans le tréfonds du sol; que les motifs énoncés dans le jugement *a quo*, et que la Cour adopte, réfutent judicieusement cette argumentation, conformément d'ailleurs à l'arrêt de la Cour de cassation du 12 février 1931 (*Pas.*, 1931, I, 78);

Attendu que très subsidiairement la société appelante conclut à ce que soit déclaré nul, le jugement du 11 juillet 1932, qui a déclaré accomplies les formalités requises pour l'expropriation, parce que ce jugement aurait négligé, en violation de l'article 7 de la loi du 17 avril 1835, d'indiquer les jour, heure et lieu auxquels le juge commis et le greffier devraient se rendre sur les lieux avec les experts;

Attendu, il est vrai, que cette mention a été omise; mais qu'il ressort manifestement de la contexture même du jugement, spécialement de la présence d'un espace blanc laissé dans sa transcription, ainsi que des explications fournies par les plaideurs devant la Cour, qu'il s'agit en l'occurrence d'une erreur purement matérielle;

Attendu que l'omission dans ce jugement exécutoire par provision nonobstant opposition, appel et sans caution, aux termes de l'article 17 de la loi du 17 avril 1835, a été réparée par jugement du 29 juillet 1932, rendu par défaut, l'avoué de la Société Dumont-Wauthier, présent à l'audience, ne concluant pas et se déclarant sans instruction de sa partie; jugement déclaré également exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution;

Attendu que notification de ce jugement a été faite le 3 août 1932, avec sommation à l'avoué non concluant et à sa partie de se trouver sur les lieux litigieux, aux jour et heure fixés, soit le 12 août 1932, à 14 heures et demie, avec le juge commis, le greffier et les experts;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'en fait, aucun préjudice ni atteinte aux droits de la société appelante n'ont pu résulter de l'omission dont s'agit;

Attendu, en droit, qu'aux termes de l'article 7 de la loi du 17 avril 1835, le même jugement qui dit accomplies les formalités de l'expropriation, commettra un juge qui se rendra sur les lieux avec les experts et le greffier, aux jour et heure que fixera ce jugement;

Mais attendu que la loi ne commine aucune nullité qui résulterait de ce que cette indication des jour, heure et lieu, serait faite non dans ce jugement même, mais par jugement subséquent;

Qu'il est à remarquer que quand le législateur a entendu exiger, à peine de nullité, certaines formalités de la procédure d'expropriation, régie par la loi du 17 avril 1835, il s'en est expressément expliqué; qu'ainsi l'article 6 de cette loi frappe de nullité l'inobservation de ses prescriptions, à la différence de l'article 7 ici envisagé, qui s'abstient de porter semblable sanction;

Attendu que les nullités ne se présument pas, lorsque d'ailleurs, comme il est constaté ci-dessus, aucun droit ou intérêt des parties n'a pu être lésé;

Attendu que c'est donc à tort, et par un moyen qui paraît purement dilatoire, que la société appelante postule, très subsidiairement d'ailleurs, l'annulation du jugement du 11 juillet 1932, du chef de violation de l'article 7 de la loi du 17 avril 1835, le jugement rectificatif prérappelé n'ayant, *du reste, été frappé d'aucun recours*;

Par ces motifs et ceux énoncés par le premier juge, entendu en son avis conforme M. Dallemagne, substitut du procureur général, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, principales et subsidiaires, confirme la décision entreprise; condamne la Société Dumont-Wauthier appelante aux dépens d'appel... (Du 12 mai 1933. — Plaidants : MMes L. Tart c/ A. Monjoie et J. Stenuit, ces deux derniers du Barreau de Namur.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Prés. de M. Jouret, conseiller.

25 novembre 1933.

COMPTE COURANT. — Remise d'effets acceptés. — Faillite du remettant avant l'échéance des effets. — Conditions de la contre-passation au débit du remettant. — Droits du récepteur des effets.

Lorsque celui qui a remis en compte courant des effets de commerce acceptés tombe en faillite avant leur échéance, le montant de ces effets ne peut être contre-passé au débit du remettant qu'après leur échéance, et s'ils sont impayés.

Le récepteur des effets ne peut se prévaloir de la débition solidaire du montant de ceux-ci que s'il agit en sa qualité de tiers porteur, et non en tant qu'il produit à la faillite comme créancier du solde du compte courant.

(Faillite Van Haverbeke c/ Crédit du Nord Belge.)

Le Tribunal de commerce de Gand avait, le 22 septembre 1932, rendu le jugement suivant (M. Maraite, réf. adj.) :

Jugement. — Attendu que la demanderesse postule son admission au passif chirographaire de la faillite du sieur Van Haverbeke, pour une somme de 3,930,469 fr. 11 du chef de compte courant;

Attendu que c'est à bon droit que les défendeurs, en invoquant un arrêt récent de la Cour de cassation de France (19 mars 1930, *Rev. faillites, concordats et liquidations*, 2e année, p. 149 et suiv.), entendent faire déduire du montant de cette somme celui de traites escomptées, non échues à la date de la déclaration de la faillite, que la demanderesse a contre-passées au débit du compte du failli et dont elle reconnaît avoir encaissé la valeur;

Attendu, en effet, qu'en matière de comptes courants, le montant des traites endossées remises par l'une des parties à l'autre n'est inscrite au crédit de l'endosseur que « sauf encaissement », clause toujours sous-entendue, si elle n'a pas été expressément écartée;

Qu'il s'ensuit qu'au moment de l'ouverture de la faillite, il n'existe encore à charge de l'endosseur aucune obligation de payer, même à terme, les effets acceptés non échus, puisque celle-ci ne naîtra qu'à la condition que les tirés, devenus débiteurs principaux par l'acceptation, ne règlent pas leur montant à l'échéance, ou soient déclarés en faillite avant cette date;

Attendu que l'article 450 de la loi du 18 avril 1851, qui reconnaît au jugement déclaratif de faillite la propriété de rendre immédiatement exigibles les dettes passives non échues mais certaines, n'est pas d'application en l'espèce; que, comme le dit très exactement M. le conseiller De Perre, dans son ouvrage *Le manuel du curateur de faillite*,

n° 307, p. 146, « une dette conditionnelle n'est pas exigible d'après l'article 450, § 1er, car on ne sait pas si elle prendra naissance » ;

Attendu qu'en compte courant, la contre-passation au débit de sommes correspondant à la valeur d'effets non échus et régulièrement portés au crédit, ne peut donc être effectuée en bloc au jour du jugement déclaratif de faillite, mais seulement au moment où la condition sera accomplie, à savoir : le non-règlement à l'échéance de chacun des effets remis à l'endossataire ;

Attendu que la demanderesse ne pouvait donc contre-passer les effets acceptés, non échus au jour de l'ouverture de la faillite, dont la valeur aux dires des défendeurs *q. q.* s'élève à 870,697 fr. 60 (S. E. ou O.) ;

Attendu, toutefois, que par l'endossement la demanderesse est, en vertu des prescriptions formelles de la loi du 20 mai 1872 sur la lettre de change (art. 26), devenue d'une manière absolue propriétaire des dits effets ;

Qu'elle est, comme telle, incontestablement en droit de les conserver par devers elle et d'en encaisser ultérieurement le montant ;

Que les sommes qu'elle touchera de ce chef, le moment venu, diminueront d'autant son découvert et, par voie de conséquence, ce qu'elle peut réclamer à la faillite, c'est-à-dire le quantum de sa production ;

Qu'il n'en pourrait être autrement que si la créance résultant d'une remise d'effets en compte courant, était affectée d'un privilège, ce qui n'est point le cas ;

Attendu que rien ne s'oppose à ce qu'en cas d'inexécution par l'un des tirés de ses obligations, la demanderesse n'exerce ses droits conformément aux dispositions de l'article 537 de la loi du 18 avril 1851 ;

Que lui permettre de conserver le montant intégral des effets qu'elle encaisse sans l'imputer sur sa production, serait la faire bénéficier d'un traitement de faveur, qui constituerait une atteinte grave à l'équité et à l'égalité qui doivent régner entre tous les créanciers du failli ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, ouï M. le juge-commissaire en son rapport à l'audience, dit pour droit que la demanderesse ne peut être admise au passif chirographaire de la faillite du sieur Van Haverbeke, que pour le montant de la différence existant entre, d'une part, la créance déclarée et, d'autre part, la valeur des effets acceptés, encore en circulation à la date du jugement déclaratif, qu'elle a encaissés par la suite, et celle du produit de la réalisation des gages qu'elle détient prétendument, ce suivant compte à soumettre aux défendeurs ; renvoie la cause au rôle général pour être statué ultérieurement sur les dits comptes s'il échet ; dépens réservés... (Du 22 septembre 1932.)

Appel par la Banque demanderesse.

Devant la Cour, M. le premier avocat général VAN DER MOERE, a donné son avis en ces termes :

Le litige qui sépare la S. A. Crédit du Nord Belge et les curateurs de la faillite Van Haverbeke, remet en jeu la question de savoir si le porteur d'un effet remis par un tireur qui tombe ensuite en faillite, peut, lorsque ces effets ont été régulièrement inscrits en compte courant au crédit du tireur, en contre-passer la valeur au débit de ce tireur au moment de sa faillite.

Plus exactement, ce qui est en jeu, c'est la valeur juridique de cette pratique, et la question se pose alors comme suit :

Le créancier d'un solde de compte courant, porteur d'effets remis en valeur compensatoire, peut-il produire à la faillite du tireur pour le montant du solde du compte courant, sans déduction du montant des effets? Peut-il s'abstenir de cette déduction, même s'il touche auprès des tirés la valeur de ces effets?

Cette question a été rencontrée, et fort judicieusement tranchée, par le tribunal de commerce de Gand, dans le jugement *a quo* et ensuite par la cour d'appel de Bruxelles, dans son arrêt du 29 octobre 1932, rendu de l'avis conforme de M. l'avocat général LEPERRE.

Cette dernière décision, qu'on peut lire dans la *Belgique Judiciaire* du 15 février 1933, col. 104, y est suivie d'observations dues à M. PIRET, référendaire au tribunal de commerce de Bruxelles.

Il nous suffira de rappeler les principes dégagés dans l'arrêt de Bruxelles, et de nous associer à l'étonnement éprouvé par M. l'avocat général LEPERRE devant la jurisprudence antérieure, qui permettait au créancier du chef de compte courant, porteur d'effets passés dans ce compte, de se créer, à la faveur de la contre-passation, un véritable privilège à l'égard des autres créanciers.

Dans l'espèce actuelle, un moyen nouveau a été soulevé. L'appelante, S. A. Crédit du Nord Belge, a senti la force de l'argumentation de l'arrêt de Bruxelles. Laissons la loi, dit-elle, car c'est ici le domaine de la coutume. C'est elle qui prévaut dans la matière du compte courant. De fait, il est hors de conteste que l'usage domine cette matière. Lorsqu'un commerçant est en compte courant avec son banquier, et qu'il remet à ce dernier des effets sur des tiers, le banquier inscrit, suivant l'usage, ces effets au crédit du remettant, et l'usage veut que ce soit sous le bénéfice de la clause « sauf encaissement » ou « sauf bonne fin » tacitement convenue, si elle ne l'est expressément. Et l'usage veut encore qu'au point de vue comptable, le montant des effets puisse être contre-passé au débit du remettant s'il vient à tomber en faillite.

Mais cette dernière pratique a-t-elle, peut-elle avoir force de loi?

Nous ne le croyons pas.

Les cinq arrêts de la cour de cassation, échelonnés de 1887 à 1909, semblent bien prouver que les curateurs de faillite ont été fréquemment d'un avis opposé, et, loin de consacrer le droit coutumier, ces arrêts se réfèrent au contraire à la loi, spécialement aux articles 450 et 537 de la loi sur les faillites.

La consécration qu'ils ont donnée à la pratique de la contre-passation n'est donc pas tirée de la force obligatoire d'un usage, mais de l'interprétation des textes légaux. Une coutume ne pourrait d'ailleurs s'instaurer sur le point qui nous occupe. Le rôle de la coutume est uniquement supplétif ; elle ne peut, en aucun cas, prévaloir contre la loi qui règle cet objet, alors surtout que cet objet touche à l'ordre public. Or, l'article 8 de la loi du 16 décembre 1851 proclame le principe de l'égalité des créanciers devant le gage commun que constitue le patrimoine du débiteur. Il n'y a pas de privilège sans texte. L'usage est impuissant à en créer.

C'est sur la loi que s'était basée la jurisprudence antérieure, dont elle faisait, à notre avis, une application erronée.

Elle faisait découler, en effet, la validité de la contre-passation du principe édicté par l'article 450 de la loi sur les faillites, aux termes duquel la faillite rend immédiatement exigibles, à l'égard du failli, ses dettes passives non échues. Et l'on considérait comme dettes passives du failli les traites tirées par lui. Or, ces traites représentent, au contraire, essentiellement une créance qu'il possède sur le tiré.

Sans doute, ce curieux renversement des valeurs trouvait-il un appui dans le principe que le tireur est garant de la traite à l'échéance, et est, par conséquent, éventuellement débiteur du payement de la traite à ce moment. Mais on perdait de vue que cette dette-là n'est que l'accessoire de la dette principale qui existe dans le chef du tiré. La garantie due par le tireur n'entre en jeu que *si* le tiré ne paye pas. Le tireur cautionne la dette du tiré dans la lettre de change, mais l'obligation de caution n'est que conditionnelle, le bénéfice de discussion exigeant que la dette soit réclamée d'abord au débiteur principal. Or, cette dette n'est qu'à terme, l'article 2013 du code civil exigeant que le terme dont bénéficie le débiteur principal profite également à la caution.

La cour de cassation avait aussi, pour reconnaître des effets juridiques à la contre-passation, considéré que cette inscription au débit du remettant ne faisait que redresser l'inscription primitivement faite à son crédit, du montant des effets.

Ces effets, disait-elle, ne constituaient qu'une source de crédit éventuel, et l'inscription de leur montant au crédit ne peut donc avoir qu'un caractère provisoire. M. PIRET, dans ses annotations de l'arrêt de Bruxelles, fait observer à juste titre que l'événement qui permet de contre-passer, est le non-encaissement des effets à l'échéance. Or, ce non-encaissement, s'il est une éventualité, ne l'est que dans le sens que l'on attache à la notion de condition.

Le payement de l'effet est formellement escompté par l'acceptant, sinon il n'accepterait pas les traites. Il ne considère pas celles-ci comme allant « éventuellement » être payées ; il s'attend bien à ce qu'elles le soient. Le crédit qu'il inscrit n'est pas éventuel, mais il est conditionnel.

Le payement est présumé devoir se faire, mais l'espoir de l'acceptant peut être déçu ; car il n'a ouvert le crédit qu'à raison de cette attente, qu'à condition du payement.

La présomption est que les traites seront payées. La défaillance de la condition ne saurait être vérifiée qu'à leur échéance, et on ne peut donc considérer avant cette échéance que cette condition ne se réalisera pas. Loin que le payement soit éventuel, c'est au contraire le défaut de payement qui l'est. Et si la condition vient à défaillir à l'échéance, elle n'agira au point de vue « crédit » que dans un sens résolutoire.

Enfin, la cour de cassation avait été frappée par la disposition de l'article 537 de la loi sur les faillites, permettant de produire le plein chiffre de la créance dans la faillite de chacun des coobligés solidaires.

En effet, sans aucun doute, le remettant est solidairement obligé avec les autres signataires de la traite. Mais une nouvelle confusion s'opère ici dans la jurisprudence, à laquelle nous espérons ne pas voir se rallier votre cour.

C'est qu'il y a deux dettes bien distinctes : celle résultant du compte courant et celle résultant de la lettre de change.

La solidarité existe entre le tireur et le tiré accepteur et même entre les endosseurs, et certes si l'effet est protesté, son porteur peut prendre recours pour l'import total de cet effet, contre chacun de ces signataires. S'ils sont tous en faillite, il pourra produire à la faillite de chacun pour la valeur totale de l'effet. Mais ce lien de solidarité entre le remettant et les cosignataires de la traite n'existe pas, en tant que la dette du remettant est la dette du solde du compte courant.

Le droit de produire pour l'import complet de la même créance à plusieurs faillites, repose sur une solidarité qui n'existe pas en dehors de la dette cambiaire. Or, celle-ci est à terme et, avant ce terme, il ne peut être question d'affirmer que le tiré, débiteur principal, faillira à son obligation de payer, ni, par conséquent, que le porteur aura une raison de se retourner contre les cautions solidaires, qu'elles se nomment tireur ou bien endosseurs.

Il y a donc une distinction à faire entre les obligations du tireur. Cette distinction a été clairement faite dans l'arrêt de Bruxelles et dans les annotations qui le suivent. Il faut distinguer dans le chef du tireur sa dette du solde du compte courant et celle, bien distincte à plusieurs égards, du chef de souscription de la traite.

Dans notre hypothèse, il n'y a pas plusieurs coobligés solidaires en état de faillite. Le tireur seul est en état de faillite. Et ce tireur, caution de la dette du tiré, bénéficie du terme au même titre que le tiré.

L'inscription de la valeur des traites au crédit du tireur étant, comme nous l'avons vu, à titre définitif, il en résulte que le banquier doit produire une créance sous déduction du montant des effets; c'est la seule conclusion que l'on puisse tirer des raisonnements développés jusqu'ici. Il faudra attendre l'échéance du terme des effets, avant qu'il puisse être question pour le banquier d'invoquer une condition résolutoire sur la base de leur défaut de payement.

Et l'on se demande alors sur quoi repose le droit du porteur d'effets de produire pour leur montant dès la faillite.

La clef de ce problème se trouve, croyons-nous, dans une nouvelle distinction dans la dette du tireur.

Ce n'est pas assez de distinguer entre la dette du solde du compte courant et la dette cambiaire. Dans cette dette cambiaire elle-même, il y a lieu de distinguer celle qui résulte de la cession de créance suivant le droit commun et celle qui résulte des principes spéciaux édictés par la loi de 1872 sur la lettre de change. Lorsque le banquier inscrit une valeur au crédit de son client en compte courant, il se reconnaît cessionnaire de cette créance suivant le droit commun. La valeur de la créance est acceptée par le banquier cessionnaire à titre définitif. Au regard de ce droit commun, cette cession de créance est parfaite, elle ne pourra être affectée que par l'avènement d'une condition résolutoire tacitement entendue (art. 1184). Tant que cette condition ne s'accomplit pas, tant que le défaut d'acceptation ou de payement ne se produit pas, le banquier est tenu par les liens d'une cession parfaite. Il n'a pas de droit à faire valoir contre le tireur. Mais la loi de 1872 sur la lettre de change instaure des obligations spéciales dans le chef du tireur, celle de garantir solidairement le payement à défaut de libération par le tiré, et celle de procurer l'acceptation par ce dernier. Or, cette obligation légale du tireur, ce devoir de garantie solidaire, ce n'est plus cette fois-ci une obligation sous condition résolutoire, mais bien, au contraire, une obligation sous condition suspensive. Le même événement futur et incertain — le défaut de payement à l'échéance par le tiré — qui apparaît comme une condition résolutoire quand elle affecte la cession ordinaire de créance, suivant le droit commun réalisé sous forme de passation du montant des effets en compte courant, apparaît, au contraire, comme une condition suspensive, quand il affecte l'obligation légale de garantie solidaire imposée au tireur par la loi de 1872. Et c'est sur la base de l'obligation de garantie, subordonnée dans le chef du tireur à une condition suspensive — défaut de payement par le tiré — que le banquier a le droit de produire immédiatement à la faillite pour le montant des traites. Le banquier est, à cet égard, créancier conditionnel. Ce droit du porteur d'effets *de produire pour leur montant dès la faillite, étant un droit* conditionnel, peut faire l'objet d'actes conservatoires. Aussi le créancier conditionnel doit-il affirmer sa créance conditionnelle, et il a le droit de se faire colloquer au passif de la faillite avant l'accomplissement de la condition, sauf à ne toucher aucun dividende avant son avènement. La production d'une créance conditionnelle, dit M. DE PERRE, dans son *Manuel du curateur de faillite*, est une mesure conservatoire, dont l'unique effet est d'imposer au curateur l'obligation de mettre des fonds en réserve, pour assurer au créancier le payement du dividende si la condition s'accomplit (Cass., 13 juin 1889, *Pas.*, 1889, I, 246; — Gand, 27 juillet 1893, *Jur. comm. des Flandres*, 1893, n° 1093).

L'appelante, S. A. Crédit du Nord Belge, reste propriétaire des traites, car elle est valablement cessionnaire des créances que ces traites représentent. Elle peut donc les conserver et les faire présenter au tiré. Si celui-ci ne paye pas, le porteur pourrait invoquer la résolution de la cession *par suite de survenance d'une condition résolutoire*. Mais, en vertu de la loi de 1872 sur la lettre de change, le droit cambiaire lui donne un autre droit, plus commode, celui d'invoquer dès la faillite du tireur l'obligation conditionnelle de garantie solidaire dont peut être redevable le tireur par le fait de la remise.

Que l'acceptant des traites contre-passe ou non leur valeur au moment de la faillite, nous ne concevons sa production de créance que sous la forme d'une double affirmation : celle du compte courant d'une part, et, d'autre part, celle d'une créance cambiaire, celle-ci étant sous condition suspensive. Et comme c'est seulement au cas de non-encaissement à l'échéance que cette dernière créance deviendra définitive, c'est au porteur qu'il appartiendra de faire la preuve de l'avènement de la condition suspensive au cas de non-encaissement. Dans la mesure où les traites sont payées, il verra donc s'évanouir tout ou partie de sa créance contre le tireur failli.

Nous concluons à la confirmation du jugement dont appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu qu'à bon droit le premier juge a refusé à la banque appelante, produisante à la faillite Van Haverbeke comme créancière du chef d'un compte courant, le droit de contre-passer, de façon définitive, au débit du remettant, à la date de la déclaration de faillite, les traites acceptées remises à l'escompte et se trouvant encore en circulation à cette époque;

Qu'il s'ensuit que l'appelante ne peut être admise à la masse pour le solde du compte que déduction faite du montant des effets qu'elle a encaissés par la suite;

Attendu que la décision querellée fait une juste application des principes du droit commun, auxquels il n'est dérogé ni par les règles établies par la loi sur la faillite, ni par l'effet de la convention de compte courant;

Attendu que le tribunal a décidé, avec raison, que l'article 450 de la loi du 18 avril 1851, aux termes duquel le jugement déclaratif de la faillite rend immédiatement exigibles les dettes non échues, n'est pas applicable en l'espèce, la convention de compte courant ne donnant naissance à charge du remettant à aucune obligation de payer, même à terme, avant l'échéance des effets acceptés remis en compte;

Que, si le montant des effets endossés remis en compte est généralement inscrit au crédit du remettant « sauf encaissement », comme c'est le cas dans l'espèce, le crédit accordé par le récepteur sur le vu des remises, ne peut pas être considéré comme éventuel, mais, de par la nature même des choses, constitue un crédit effectif et définitif;

Qu'il est vrai que ce crédit, tout en étant acquis au remettant, demeure soumis aux causes de résolution de droit commun applicables à la convention du compte courant;

Qu'ainsi, en vertu de la convention et des usages du commerce, le récepteur a le droit, en cas de défaut de payement à l'échéance des effets acceptés, de considérer le crédit comme résolu et de procéder à la contre-passation des effets non payés;

Mais que ce droit, subordonné à la condition du défaut de payement par les tirés, ne prend naissance qu'au moment où la condition se réalise, c'est-à-dire à l'échéance des effets;

Que jusque là, la convention du compte courant ne fait naître qu'une créance dont l'existence est subordonnée à l'accomplissement d'une condition suspensive;

Qu'une dette de cette nature ne devient pas exigible lors de la déclaration de faillite, en vertu de l'article 450 précité, car on ne sait pas à ce moment si elle prendra naissance;

Attendu, d'autre part, que l'appelant ne peut davantage trouver la justification de ses prétentions dans l'article 537 *de la loi sur la faillite, qui permet au créancier de plu*sieurs coobligés solidaires, dont l'un ou plusieurs sont en faillite, de produire contre chacun d'eux pour le montant

intégral de sa créance, sans déduire les sommes reçues des autres, et ce jusqu'à entier payement;

Attendu que l'appelante, quand elle se prévaut de l'article 537, agit non en vertu de la convention de compte courant, mais bien comme tiers porteur des effets;

Que, dans cet ordre d'idées, il échet de faire observer tout d'abord que le failli n'est que caution solidaire de la bonne fin des effets, pour le payement desquels le tiré, resté à la tête de ses affaires, a conservé le bénéfice du terme stipulé;

Qu'en raison de sa qualité de caution, le failli ne peut être tenu de façon plus onéreuse que le débiteur principal, et continue comme lui à bénéficier du terme;

Qu'il apparaît ainsi que la contre-passation incriminée ne peut être admise, puisqu'elle tend à priver le failli d'un terme auquel il continue à avoir droit;

Attendu, en outre, qu'en tant que le failli est débiteur du solde du compte, il n'existe aucune solidarité entre lui et les cosignataires des effets, ceux-ci étant bien ses co-obligés solidaires, mais uniquement à la dette cambiaire, et non à la dette du solde;

Attendu que la disposition de l'article 537 susvisé ne pourrait recevoir d'application qu'aux obligations nées du contrat de change;

Que l'appelante, qui a postulé son admission au passif du chef du compte courant, ne peut justifier sa production ainsi libellée, par un argument qu'elle n'eût pu invoquer qu'à l'appui d'une production faite en sa qualité de tiers porteur des effets;

Qu'il n'appartient pas à l'appelante d'établir une confusion entre les deux qualités en lesquelles elle peut agir;

Qu'il importe, au contraire, de les distinguer, la confusion relevée étant de nature à produire des effets qui n'ont été ni prévus ni voulus par les parties intéressées, et qui sont contraires à des dispositions légales d'ordre public;

Que le remettant et les autres signataires des effets ont entendu s'obliger solidairement à la dette cambiaire, et non à la dette du solde du compte;

Que, notamment, les signataires autres que le remettant n'ont pas eu l'intention d'ajouter leur responsabilité à celle du débiteur, pour assurer au banquier le remboursement du solde du compte;

Que, de plus, si la confusion susvisée était autorisée, elle aurait pour résultat de permettre de créer, au profit du banquier, un privilège qui n'a de fondement dans aucune disposition légale, ni dans aucune convention licite, et qui constituerait une atteinte à l'égalité qui doit régner entre les créanciers du failli;

Par ces motifs, la Cour, sur l'avis conforme de M. le premier avocat général VAN DER MOERE, reçoit l'appel et, écartant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare l'appel non fondé, en déboute l'appelante, confirme la décision querellée; condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 25 novembre 1933. — Plaidants : MMes L. FREDERICQ, R. DE SAEGHER et G. DE GAND.)

Observations. — La solution adoptée par la cour de Gand dans l'arrêt reproduit, avait reçu l'adhésion de la cour de Bruxelles, dans son arrêt du 29 octobre 1932 (*Belg. Jud.*, 1933, col. 104, avec l'avis de M. l'avocat général LEPERRE); nous l'avons défendue antérieurement (1).

Le droit du banquier à contre-passer le montant des effets remis en compte courant, à obtenir un dividende sur sa production grossie par la contre-passation, et à exercer néanmoins ses recours contre les cosignataires des effets, a fait l'objet, ces deux dernières années, de discussions particulièrement vives.

En Belgique, la cour d'appel de Liége, dans un arrêt du 4 mai 1933 (*Jur. Liége*, 1933, 225), s'est bornée à reconnaître au récepteur une option entre le droit de contre-passer et celui d'agir en vertu des effets; la cour de Bruxelles, dans deux arrêts du 14 décembre 1932 (*Belg. Jud.*, 1933, col. 154) et du 18 janvier 1933 (*Pas.*, 1933, II, 68), l'a admis à conserver la propriété des effets, malgré la contre-passation opérée, et à exercer ses recours de change contre les cosignataires; la question de la déduction, de la production à la faillite, des sommes reçues du fait de l'exercice de ces recours, ne se posait pas dans les espèces soumises à son examen.

En France, la controverse a trouvé un aliment nouveau dans l'interprétation des arrêts de cassation des 19 et 31 mars, et 1er juillet 1930 (*Dalloz hebd.*, 1930, 225 et 284; *Gaz. Pal.*, 1930, II, 32).

Ces arrêts décidaient que le seul fait de la déclaration de faillite ne permettait pas au récepteur de contre-passer, et qu'il devait attendre, pour reporter le montant des effets au débit du remettant, que ceux-ci soient venus à échéance et que le tiré en ait refusé le payement.

Mais le récepteur, après le non-payement à l'échéance et la contre-passation, doit-il rectifier sa production si certains effets, d'abord protestés, sont ensuite acquittés intégralement?

Les divergences de vues des cours d'appel françaises, déjà signalées *supra* (*Belg. Jud.*, 1933, col. 110, note 12), n'ont cessé de s'accentuer, l'opposition se manifestant parfois au sein d'une même juridiction.

C'est ainsi que la cour de Douai, qui, dans un arrêt du 5 mars 1931 (*Gaz. Pal.*, 1931, I, 801), s'était prononcée en faveur de la déduction des sommes reçues des cosignataires, s'est ralliée à l'opinion adverse le 29 juin 1933 (*Gaz. Pal.*, 1933, II, 775).

La cour de Rennes, qui, le 1er juillet 1931, avait ordonné la rectification de la production en conséquence des payements effectués après l'échéance, puis avait permis au récepteur de ne pas déduire, le 25 juillet 1932, revient, dans un arrêt minutieusement motivé du 1er mars 1933, à sa première solution (*Semaine Juridique*, 1933, p. 129, 127 et 682). Celle-ci est approuvée par l'arrêtiste, M. JACQUIER, dans un exposé de jurisprudence qui résume adéquatement les grandes lignes du débat.

La même controverse se meut au sein des juridictions inférieures; voy. notamment dans le sens de la non-déduction du montant des effets payés après protêt : comm. Saint-Etienne, 16 mai 1933 (*Gaz. Pal.*, 1933, II, 777); et en faveur de la déduction : civ. Les Sables d'Olonne, 19 mai 1933 (*Gaz. Pal.*, 1933, II, 779) et comm. Lille, 27 juin 1933 (*Gaz. Pal.*, 1933, II, 780).

La discussion a également porté sur la validité de la clause permettant au banquier récepteur de contre-passer les effets en cours dès la faillite du remettant, sans attendre leur échéance : clause que la cour de Rouen avait acceptée dans un arrêt du 25 juin 1930 (*Ann. droit comm.*, 242), et qui avait été admise ensuite par la cour de Colmar, le 21 juillet 1931 (*Rev. faill.*, 1932, 74), mais sous une interprétation qui en enlevait toute l'utilité pour le banquier.

M. BAUDOUIN (*Des droits du créancier en cas de faillites multiples de ses codébiteurs*, dans la *Semaine Juridique*, 1933, p. 763, en note) paraît reconnaître pleine valeur à cette stipulation, laquelle n'aurait d'autre portée, selon lui, que de considérer comme acquis dès la faillite, ce que la déclaration de faillite *autorise à présumer :* le non-payement des effets. Mais cette explication repose sur une confusion; la faillite du tireur ou de l'endosseur remettant ne fait nullement présumer que le tiré accepteur, resté *in bonis*, ne payera pas à l'échéance.

Le professeur HAMEL, généralement partisan des solutions favorables au banquier récepteur, mais rallié à la théorie admise par la cour de cassation dans ses arrêts de 1930, estime, au contraire, que la clause querellée viole les règles de la faillite, ré-

(1) Dans nos observations sous l'arrêt de Bruxelles, *Belg. Jud.*, 1933, col. 108 à 118; et dans notre étude sur *Le compte courant*, 1932, spécialement p. 319 à 334.

gles d'ordre public (*Banques et opérations de banque*, 1933, t. Ier, n° 420). « Autoriser cette poursuite (la poursuite du débiteur failli avant l'avènement de la condition), c'est — déclare-t-il — modifier les règles de la faillite pour admettre que conventionnellement la créance conditionnelle sera soumise au régime que l'article 444 (450 du code comm. belge) n'a organisé que pour les créances à terme... »

Les *Annales de droit commercial* se sont aussi, et à diverses reprises, prononcées contre la validité de cette clause, qui, devenant rapidement de style, aboutirait à enlever toute portée pratique aux arrêts de 1930, et conférerait aux banquiers des avantages excessifs et extra-légaux (voy. notamment les observations sous Bruxelles, 29 octobre 1932, et sous Douai, 16 juillet 1932, *Ann. droit comm.*, 1933, p. 156 et 160).

La question sera d'ailleurs soumise prochainement à la chambre civile de la cour de cassation, à l'examen de laquelle la chambre des requêtes a renvoyé, le 1er mars 1933, un pourvoi dirigé contre l'arrêt de Douai du 5 mars 1931 (*Journal des faillites*, 1933, 114).

Un arrêt de la cour de Paris, du 24 juillet 1933 (*Gaz. Pal.*, 1933, II, 773), a, d'autre part, rajeunissant une querelle ancienne (voy. cass. fr. civ., 13 février 1906, D. P., 1907, 1, 169), admis le récepteur, qui avait contre-passé après protêt, et avait touché son dividende sur le solde majoré par la contre-passation, à obtenir du tiré accepteur payement du montant de l'effet protesté, sans déduction de la fraction de ce montant correspondant au pourcentage sur la créance du solde perçu dans la faillite du remettant. Pour justifier la condamnation prononcée, la cour invoque deux arguments, de valeur inégale : elle allègue — ce qui n'est guère contestable — qu'en acquérant l'effet, le récepteur a acquis le droit au payement intégral de la part du tiré, débiteur principal et direct, quitte à en tenir compte dans ses rapports avec le remettant ; elle observe ensuite que le récepteur est investi de deux créances distinctes, créance du solde du compte courant contre le remettant, créance cambiaire contre l'accepteur ; mais ce second argument est singulièrement déforcé par l'arrêt lui-même, en tant qu'il ordonne au récepteur de faire compte avec le remettant des sommes encaissées ; sans doute invoque-t-il, pour expliquer cette décision, que « nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui » ; mais, dans le système de l'arrêt, les encaissements opérés ne sont pas sans cause — et il n'y a donc point d'enrichissement injuste — puisque l'acquisition de la double créance appartenant prétendument au récepteur, avait pour contre-partie l'avance en espèces ou en compte, consentie originairement au remettant.

René Piret.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Prés. de M. le Chevalier De Haerne.

25 octobre 1933.

IMPOTS. — Revenus. — Article 52 des lois coordonnées. Revenus permanents. — Notion.

Il faut entendre par les termes « revenus permanents », employés par l'arrêté royal du 15 juin 1924, pris en exécution de l'article 52 des lois coordonnées, ceux qui sont payés par les débiteurs au cours de l'exercice social de la société propriétaire des actions, et non par ceux qui sont produits au cours de l'exercice social de l'établissement débiteur.

(Etablissements textiles Fernand Hanus c/ Directeur des contributions directes a Gand.)

La société réclamante achète, fin 1929, des actions « Union Cotonnière », qui payent un dividende en 1930. Elle demande l'application de l'article 52 des lois coordonnées pour l'exercice 1930.

Le fisc refuse, sous prétexte qu'il faut entendre par « revenus permanents », non pas ceux qui sont payés au cours de l'exercice social de la société qui les possède, mais au cours de l'exercice social de la société qui les produit. Il ne suffit donc pas d'avoir possédé les actions pendant une année, c'est-à-dire, dans l'espèce, pendant toute l'année 1930, mais qu'il faut les avoir possédées pendant toute l'année 1929, puisque aussi bien l'établissement débiteur a produit ces revenus pendant cette année.

La société réclamante fait observer que ce système aboutit à des conséquences absurdes. En effet, si une société distribue ses réserves, il faudrait avoir possédé les titres depuis l'année où les bénéfices ont été mis en réserve, ce qui peut obliger les sociétés à posséder les actions pendant plusieurs années avant la perception des dividendes.

Arrêt. — Attendu que le recours est régulier et qu'il a été pris dans le délai légal ;

Attendu qu'avec raison la requérante soutient que la totalité des dividendes encaissés par elle en 1930, sur les actions de la Société anonyme Union Cotonnière litigieuses, est immunisée de droit des taxes cédulaires dans la mesure où ces revenus ont subi la taxe mobilière ;

Attendu, en effet, que les dividendes en question constituent tous des revenus permanents, au sens de l'article 1er de l'arrêté royal du 15 juin 1921, la requérante étant restée propriétaire des titres dont ils proviennent pendant toute la période imposable ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que la requérante avait, au 1er janvier 1930, la propriété des actions et l'a conservée pendant toute l'année 1930 ; que, d'autre part, il faut entendre par période imposable, non comme le fait arbitrairement l'Administration, la période (année ou exercice) où les revenus ont été produits, mais celle où ils sont devenus imposables ;

Attendu qu'aux termes de l'article 21 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, la taxe mobilière est due au moment de l'attribution ou de la mise en payement des revenus, d'où il suit qu'en l'occurrence, la période imposable est l'année 1930, et qu'à tort l'Administration n'a pris la réclamation en considération que pour les seuls revenus afférents aux titres dont la redevable est restée propriétaire pendant toute l'année 1929 ;

Attendu qu'à supposer même que l'arrêté royal du 15 juin 1921 ait la portée que lui attribue l'Administration, encore la Cour ne pourrait-elle y avoir égard ; qu'en effet, le dit arrêté serait, en ce cas, illégal comme contraire aux dispositions de l'article 52 des lois coordonnées ;

Attendu que la requérante abandonne son second moyen et admet que le point de départ des intérêts sur la somme à lui restituer, est le jour de la déclaration rectificative des revenus, soit le 26 novembre 1931, et non celui du payement de la taxe mobilière ; que la décision est d'ailleurs bien motivée sur ce point ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Verhulst et en son avis conforme M. l'avocat général Remy, le tout à l'audience publique, rejetant comme non fondées toutes conclusions contraires, reçoit le recours ; y faisant droit, le déclare fondé en tant qu'il concerne la taxation critiquée, le déclare non fondé pour la détermination du point de départ des intérêts sur la somme à restituer, déboute la requérante de son recours quant à ce ; en conséquence, dégrève la requérante du montant de la taxe mobilière payée sur les dividendes encaissés par la requérante en 1930, pour la totalité des actions de la Société anonyme Union Cotonnière, dont elle a eu la propriété pendant l'année entière 1930 ; ordonne à l'Etat belge (Administration des finances) de rembourser à la requérante toutes sommes indûment perçues en suite de la double taxation des dividendes susvisés, avec les intérêts depuis le 26 novembre 1931, jour de la déclaration rectificative des revenus, jusqu'au lendemain du jour de la réception de l'avis annonçant la mise à la disposition de la requérante du montant du dégrèvement ; condamne l'Etat belge (Administration des finances) aux dépens... (Du 25 octobre 1933. — Plaid. MMes L. Verhaeghe et Maurice Boddaert.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Prés. de M. le Baron Gilson de Rouvreux.

6 décembre 1933.

OBLIGATIONS. — Délai de grace. — Acte notarié. Irrelevance.

Les juges peuvent, par application de l'article 1244, alinéa 2, du code civil, accorder des délais et surseoir à l'exécution des poursuites, alors même qu'il y a acte notarié exécutoire par la voie parée.

Ni le texte ni les travaux préparatoires de l'article 1244, ne permettent de croire que le législateur ait entendu exclure de son application les cas où il y a acte exécutoire. Les termes et de surseoir à l'exécution des poursuites, *dans l'article 1244, alinéa 2, ne peuvent même s'entendre que de poursuites exercées en vertu d'un acte notarié.*

Il résulte des travaux préparatoires, que la disposition de l'article 1244, alinéa 2, a été dictée par des motifs d'équité, *qui sont plus pressants quand il y a acte authentique exécutoire par la voie parée que quand il n'y en a pas.*

L'article 2212 du code civil, qui permet sous certaines conditions de surseoir à une expropriation forcée, n'est pas inutile, alors même que l'article 1244 est applicable dans les cas où il y a acte notarié. La disposition de l'article 2212 est une exception à la règle qu'au cours d'une instance en expropriation forcée, il ne peut être accordé de délais ou sursis à exécution.

Il résulte des termes et des travaux préparatoires de l'article 122 du code de procédure civile, que cette disposition n'a pas trait aux actes notariés.

L'article 122 ne déroge pas aux dispositions du code civil.

L'article 122 n'est pas une consécration du principe de la séparation des pouvoirs. Cet article n'a d'autre objet que d'interdire des procédures frustratoires.

La latitude laissée aux juges d'accorder des délais et de surseoir à des exécutions, ne porte pas atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, bien que cette latitude s'étende aux cas où il y a acte notarié.

La faculté d'accorder des délais et de surseoir à une exécution, n'est point un corollaire du droit de condamner.

La disposition de l'article 1244, alinéa 2, est d'ordre public. Il n'est donc pas admissible que les parties puissent en éluder l'application par la passation d'un acte authentique.

N'est pas de nature à détruire le crédit hypothécaire, la faculté donnée aux juges d'accorder des délais et de surseoir à l'exécution, nonobstant l'existence d'un acte hypothécaire avec stipulation de voie parée.

(Hottat c/ Soc. an. L'Hypothécaire de Belgique.)

Jugement. — Attendu que la demande a pour objet un sursis à l'exécution de poursuites exercées en vertu d'un acte notarié revêtu de la formule exécutoire;

Qu'elle est contestée sur le fondement que l'existence d'un acte exécutoire s'opposerait à l'octroi par le juge d'un délai de grâce;

Que la contestation s'appuie sur un arrêt rendu par défaut par la Cour d'appel de Bruxelles, le 28 juin 1933 (*Rev. prat. du not.*, 1933, p. 615);

Que, sauf cet arrêt isolé, une jurisprudence séculaire admet, tant en Belgique qu'en France, que le juge peut accorder un délai de grâce, même lorsque le titre de la créance est un acte exécutoire (civ. Bruges, 10 mars 1920, *Pas.*, 1921, III, 203; — civ. Termonde, 21 janvier 1932, *Pas.*, 1932, III, 124; — civ. Bruxelles (1re ch.), 2 décembre 1932, *Belg. Jud.*, 1933, col. 96; — civ. Bruxelles (3e ch.), 3 janvier 1933, *Journ. Trib.*, 1933, col. 96; — civ. Bruxelles (7e ch.), 4 mars 1933, *Idem*, 1933, col. 247; — civ. Bruxelles (1re ch.), 2 novembre 1933, *Idem*, 1933, col. 678; — Cass. franç. req., 8 novembre 1892, Dalloz, 1893, 1, 33, et la jurisprudence française citée par Garsonnet et Cézar-Bru, 3e édit., t. IV, n° 116, note 13);

Que la doctrine, jadis partagée, s'est fixée dans le sens de la jurisprudence (Fuzier-Herman, Répertoire, V° *Délai*, nos 122 et suiv.; — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; — Glasson sur Boitard et Colmet-Daage, t. Ier, n° 256; — Huc, t. VIII, n° 34, p. 53; — Planiol, *Traité élém.*, t. II, n° 371; — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. XIII, nos 1489 et suiv.; — Planiol et Ripert, t. VII, n° 1020; — Colin et Capitant, t. II, p. 172; — Martou, *De l'expropriation forcée*, t. Ier, n° 316; — Marcotty, *De l'expropriation forcée*, t. Ier, n° 147; — Schicks et Vanisterbeek, *Droit notarial*, t. II, n° 212; — Thiry, t. II, n° 50);

Attendu que l'article 1244 du code civil concède d'une manière générale, aux juges, la permission d'accorder des délais et de surseoir à l'exécution des poursuites, sans distinguer, pour l'octroi des délais, selon que la créance résulte ou non d'un acte authentique, pour le sursis à l'exécution, selon que les poursuites sont exercées en vertu d'un jugement ou d'un acte notarié;

Que rien dans les travaux préparatoires de l'article 1244 n'autorise à conclure que, malgré la généralité des termes, le législateur ait entendu en restreindre l'application aux cas où il n'y a point d'acte exécutoire;

Que les mots *et de surseoir à l'exécution des poursuites* dans l'article 1244, n'ont d'application et d'explication que s'il y a, lors de la demande de sursis, des poursuites susceptibles d'exécution, ce qui suppose nécessairement l'existence d'un acte authentique; que, d'ailleurs, le sursis autorisé par l'article 1244 ne peut s'entendre d'un sursis aux poursuites devant le juge, qui ne peut, sans déni de justice, surseoir à statuer; que Treilhard, exposant au Conseil d'Etat l'esprit de l'article et précisant l'espèce qu'on a voulu prévoir, a dit : « On a supposé un débiteur qui, prouvant par le tableau de sa situation qu'il est solvable, demande un court délai pour une partie du payement. Dans ce cas, d'après l'article, le juge *condamne pour la totalité*, mais il gradue les termes du payement » (Locré, *Commentaire*, t. II, p. 50);

Qu'il résulte de l'exposé des motifs de l'article 1244, que la faculté d'accorder des délais et de surseoir à l'exécution des poursuites, a été dictée par *des motifs d'humanité* (Locré, t. VIII, p. 122); que les motifs sont plus pressants lorsqu'il y a acte notarié que lorsqu'il n'y en a pas, à raison de la promptitude plus grande avec laquelle la poursuite peut être exercée;

Attendu que l'article 2212 du code civil, d'ailleurs abrogé en Belgique, qui permet sous certaines conditions de surseoir à une expropriation forcée, ne serait pas inutile, alors même que l'article 1244 qui admet, sans distinction, le sursis à l'exécution, serait applicable même dans les cas où il y a titre notarié; qu'en effet, terme de grâce et sursis à exécution sont, en règle générale, incompatibles avec la procédure en expropriation forcée dont les formalités doivent être accomplies dans les délais fixés par le législateur (Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*, p. 587);

Attendu que l'article 122 du code de procédure civile, qui dispose que, « dans les cas où les tribunaux peuvent accorder des délais pour l'exécution de leurs jugements, ils le feront par le jugement même qui statuera sur la contestation et qui énoncera les motifs du délai », ne mentionne pas les actes notariés;

Que rien dans les travaux préparatoires de l'article 122 n'autorise à croire que, pour son application, le législateur ait entendu assimiler les actes notariés aux jugements;

Que l'article 122 n'est pas une application du principe de la séparation des pouvoirs, et ne tend pas à prévenir l'empiétement du pouvoir judiciaire sur l'exécutif; qu'il résulte de l'exposé des motifs fait par Treilhard, que l'article 122 n'a d'autre objet que d'éviter des procédures frustratoires et d'interdire « de faire deux causes et d'obtenir deux jugements, quand il ne doit y avoir qu'un jugement et une cause » (Locré, *Code de procédure civile*, partie I, livres I et II, *Eléments du commentaire*, XI, 30); que le motif qui a dicté la disposition ne se rencontre pas dans le cas d'obligation dérivant d'un acte notarié;

Que, d'ailleurs, « l'article (122) — comme l'a fait observer Treilhard lors de la discussion au Conseil d'Etat — ne déroge pas aux dispositions du code civil » (Locré, III, 17);

Attendu que le juge, en accordant des délais pour l'exécution d'une obligation constatée par un acte notarié, ou en surséant à l'exécution de poursuites exercées en vertu d'un acte notarié, ne porte pas atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, non plus qu'en annulant une convention constatée par acte authentique;

Attendu que la faculté d'accorder des délais n'est pas une conséquence du pouvoir de condamner, mais a été attribuée aux juges sans distinction par la loi même, qu'ils soient ou non saisis d'une poursuite à charge du débiteur;

Attendu que le caractère d'ordre public, généralement admis, de la disposition de l'article 1244, qui permet au juge d'accorder des délais et de surseoir à l'exécution, fait obstacle à ce qu'il puisse y être dérogé par les parties; que, si la disposition n'était pas applicable dans les cas où il y

a acte notarié, les parties, en constatant leurs conventions par acte notarié, en soustrairaient l'exécution à l'application d'une disposition d'ordre public, ce qui est manifestement inadmissible;

Attendu que la faculté pour les juges d'accorder des délais ou des sursis quand il y a hypothèque, ne préjudicierait pas plus au crédit hypothécaire, que la latitude d'en accorder quand il n'y en a pas n'a détruit le crédit en général, ni que d'ailleurs la suppression en 1841 de la voie parée en France n'a entravé les opérations hypothécaires;

Attendu que le demandeur est malheureux et de bonne foi; qu'il y a lieu de lui accorder le sursis qu'il sollicite;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. Vanderstraeten, premier substitut du procureur du roi, *statuant au principal, dit qu'il sera sursis à l'exécution litigieuse jusqu'à fin janvier 1934*; condamne la défenderesse aux dépens; déclare le jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens... (Du 6 décembre 1933. — Plaid. MMes J. Spreux et G. Vande Wiele.)

Voir *supra*, col. 106, l'arrêt de la Cour de Bruxelles, du 28 juin 1933.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Prés. de M. le Baron Gilson de Rouvreux.

21 novembrs 1933.

EXPLOIT. — Ajournement. — Délai. — Inobservation. Effet.

Dans le cas où les délais ne sont pas observés pour la réassignation au jour fixé par un jugement de défaut profit joint (1), *si le défendeur ne comparaît pas, le tribunal fixe un nouveau jour pour la réassignation* (2), *et les frais de la réassignation en vertu du jugement de défaut profit joint et ceux du jugement fixant nouveau jour sont à la charge du demandeur.*

(Gyselinck c/ Vandereet et Usuwiel.)

Jugement. — Vu le jugement de défaut-jonction, rendu par cette chambre du tribunal, le 31 octobre 1933, contre le défendeur Vandereet;

Attendu que le défendeur Vandereet défaillant n'a pas été réassigné pour la date fixée dans le délai légal;

Qu'il échet de fixer un nouveau jour pour la réassignation du dit défendeur;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. Vanderstraeten, premier substitut du procureur du roi, statuant par défaut contre le défendeur Vandereet, proroge la cause au 3 janvier 1934, date pour laquelle le défendeur défaillant Vandereet sera réassigné, avec signification tant du jugement de défaut-jonction prérappelé que du présent jugement; met à charge de la partie demanderesse les frais de l'assignation donnée pour ce jour et ceux du présent jugement; commet l'huissier audiencier Perpet pour signifier le présent jugement au défendeur défaillant et lui donner la réassignation, et, en cas d'empêchement de l'huissier commis, tout autre huissier à désigner par le président du tribunal de ce siège ou de son dévolutaire... (Du 21 novembre 1933.)

(1) La réassignation en suite d'un jugement de défaut profit joint, doit se faire au délai ordinaire de huitaine, augmenté, s'il y a lieu, à raison de la distance, sans préjudice du droit qu'a le tribunal (le président seul ne l'aurait pas) d'autoriser le demandeur à réassigner le défendeur à bref délai (Garsonnet et Cézar-Bru, 3e édit., t. VI, n° 241).

(2) La doctrine et la jurisprudence se sont fixées en ce sens que l'inobservation des délais n'affecte pas la validité de l'ajournement.

Si l'assigné à délai trop court comparaît, l'inobservation du délai n'est sanctionnée que par le droit de demander une remise (comm. Anvers, 8 décembre 1890, *Pas.*, 1891, III, 110; — comm. Anvers, 30 avril 1898, *Jur. Port d'Anvers*, 1898, I, 267; — civ. Gand, 20 juillet 1898, *Pand. pér.*, 1899, n° 241; — comm. Gand, 3 juillet 1915, *Jur. comm. Fl.*, 1915, 107).

Si l'assigné à délai trop court ne comparait pas, le juge ordonnera qu'il sera réassigné, et les frais du premier ajournement seront à charge du demandeur. Cette règle, formulée dans l'article 5 du code de procédure civile, pour la citation en justice de paix, doit être suivie, par identité de motifs, pour l'ajournement devant le tribunal de première instance (Garsonnet et Cézar-Bru, 3e édit., t. II, n° 207; — Rép. prat. du droit belge, V° *Délai*, n° 287).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Onzième chambre. — Prés. de M. Lacroix, vice-prés.

14 juillet 1933.

PENSION ALIMENTAIRE. — Action en divorce en cours. — Compétence. — Tribunal de première instance. — Juge de paix.

La loi du 20 juillet 1932 n'a pas dérogé aux règles de compétence applicables, en matière de divorce, au jugement des mesures provisoires.

Au cours d'une instance en divorce, et alors qu'aucune décision n'est encore intervenue quant au règlement de ces mesures, le juge de paix ne peut autoriser la femme à percevoir une partie des revenus du mari, par application de l'article 214b du code civil.

(R... c/ son épouse.)

Jugement. — Vu en expédition régulière le jugement contradictoirement rendu entre parties, le 22 mars 1932, par le tribunal de paix du 1er canton de Schaerbeek, dont appel;

Attendu que l'appel est régulier en la forme; qu'il a été interjeté dans le délai de quinzaine prévu par la loi (code civ., art. 214c);

Attendu que l'appelant conclut à la réformation de la sentence attaquée, en ce que le premier juge a autorisé l'intimée, défenderesse originaire, à percevoir, à l'exclusion de l'appelant, son mari, par application de l'article 214b du code civil, une somme mensuelle de 500 francs sur les appointements dus par l'Etat belge au sieur R...;

Attendu qu'il est constant qu'une instance en divorce est pendante entre parties, et qu'aucune décision n'est jusqu'ores intervenue quant au règlement des mesures provisoires afférentes à la dite instance;

Attendu qu'en créant un moyen destiné à assurer l'exécution rapide de l'obligation qu'ont les époux de contribuer aux charges du ménage, la loi du 20 juillet 1932, insérée au titre V du livre Ier du code civil, n'a pas entendu déroger aux règles de compétence applicables en matière de divorce au jugement de mesures provisoires;

Qu'en conséquence, la présente action eût dû être déclarée non recevable;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement, reçoit l'appel et, y faisant droit, met à néant le jugement dont appel; émendant, dit l'action non recevable, condamne l'intimée aux dépens des deux instances... (Du 14 juillet 1933. — Plaid. MMes J. Beeckman c/ R. Pirson.)

Observation. — Il paraît intéressant de comparer au jugement d'appel ci-dessus — qu'on aurait désiré plus explicitement motivé — celui qu'a rendu, sur la même question mais postérieurement au jugement ci-dessus, le juge qui a statué en premier degré. Il expose longuement les motifs qui l'ont déterminé à se déclarer compétent, contrairement à ce qu'a décidé le tribunal de première instance.

Voici ce jugement, rendu le 6 août dernier, par M. Van Eecke, juge de paix du 1er canton de Schaerbeek (1) :

Jugement. — Attendu que la demanderesse a fait appeler, conformément à l'article 214c du code civil, à notre audience du 23 août 1933, le défendeur, son mari, à l'effet d'être autorisée à percevoir 1,000 francs de la pension militaire et de l'indemnité d'invalidité de ce dernier, payées par la Caisse d'épargne;

Quant à la compétence :

Attendu que le défendeur conclut à l'incompétence du juge de paix, parce que, la demanderesse ayant introduit une action en divorce et ayant même obtenu au provisoire une pension alimentaire de 600 francs, c'est le tribunal

(1) Comp. Cass., 1er décembre 1932, *Belg. Jud.*, 1933, col. 153.

civil ou le président des référés qui étaient seuls compétents;

Attendu que, s'il est exact que l'article 268 du code civil stipule que « le tribunal fixera, s'il y a lieu, la provision alimentaire que le mari sera obligé de payer à la femme demanderesse en divorce », il est, d'autre part, non moins certain que le nouvel article 214*b* oblige tout conjoint de contribuer, suivant ses facultés et son état, aux charges du ménage, et, en cas de défaut par l'un d'eux de s'exécuter, permet au juge de paix d'autoriser l'autre époux à percevoir les revenus, créances et produits du travail du premier, cela sans exception ni restriction, dont on ne trouve d'ailleurs aucune trace non plus dans les travaux préparatoires;

Attendu qu'admettre la manière de voir du défendeur, serait enlever à un grand nombre de personnes le bénéfice de cette procédure rapide et peu coûteuse voulue par le législateur pour tous;

Attendu qu'on objecterait vainement que l'article 214*b* figure dans une partie du code ne comprenant que des dispositions concernant le mariage, tandis que l'article 268 fait partie des dispositions spéciales et exceptionnelles en matière de divorce, dispositions qui doivent donc l'emporter sur les premières, avec lesquelles elles sont en contradiction;

Attendu qu'en réalité, il n'existe aucune contradiction entre ces deux articles, qui prévoient chacun une procédure spéciale : l'article 214*b* introduit, à côté du moyen prévu par l'article 268, un autre moyen pour faire contribuer les époux aux charges du ménage; l'un n'exclut pas l'autre;

Attendu qu'on invoquerait aussi vainement que le tribunal ou le président des référés sont mieux à même de connaître la situation exacte des époux quant à leurs ressources et leurs besoins, parce qu'ils s'occupent du procès en divorce;

Attendu que ce n'est pas parce qu'un tribunal doit juger ce procès-ci qu'il connaîtra la situation pécuniaire des époux, s'il ne se livre pas, exactement comme le juge de paix devrait le faire, à des investigations et éventuellement à des enquêtes concernant les ressources et les besoins des parties en cause;

Que, d'ailleurs, la pension alimentaire est habituellement sollicitée tout au début de l'action en divorce, avant tout examen des causes de l'action principale, même le plus souvent par la voie de référé, et sans aucun examen approfondi de la situation de fortune des parties;

Attendu qu'on objecterait encore en vain que l'article 2*bis* de la loi sur la compétence enlève pourtant aux juges de paix le droit de connaître des actions en pension alimentaire d'après l'ancienne procédure, si ces actions sont connexes à une instance en divorce;

Que précisément la nécessité de fixer cette exception par un texte légal, prouve que sans cela le juge de paix aurait été compétent, malgré l'article 268 du code civil; qu'il en résulte que, la loi du 20 juillet 1932 ne portant nulle part pareille dérogation et étant conçue en termes absolument généraux, le juge de paix peut connaître de toute demande faite par un époux de pouvoir toucher les revenus, créances ou produits du travail de son conjoint;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence sont unanimes pour admettre la coexistence de l'ancienne et de la nouvelle procédure en matière de pension alimentaire, là où il n'y a pas de procès en divorce, cela pour des raisons qui existent absolument de même façon en cas d'instance en divorce, à savoir : 1°) la loi du 20 juillet 1932 ne supprime pas *in terminis* l'ancienne procédure; 2°) il n'y a aucune contradiction entre elles; 3°) il y a nécessité de les admettre à la fois, sinon on léserait gravement certains époux, qui ne parviendraient pas à obtenir le secours effectif dont ils ont besoin, que le législateur a voulu leur assurer et que le défendeur est à même de leur donner;

Qu'en effet, la procédure ancienne, qui aboutit à une condamnation, ne permet pas de saisir plus du tiers d'une pension militaire (art. 63, lois coordonnées du 11 août 1923), comme c'est le cas de l'espèce, tiers qui peut être inférieur à la somme allouée, jugée nécessaire aux besoins du ménage du demandeur, tandis que le jugement prononcé suivant la nouvelle loi, ne constituant pas une condamnation qui entraînerait le cas échéant une saisie, mais une simple délégation de toucher en lieu et place du titulaire de la pension (*Ann. parl.*, Sénat, 1926-1927, p. 466), ne comporte aucune restriction de ce genre;

Qu'inversément, la nouvelle procédure ne peut pas atteindre les biens en possession du défendeur, tels qu'immeubles, meubles, marchandises, etc., mais uniquement ses revenus, créances et produits du travail lui dus par des tiers, tandis que la condamnation en vertu de l'ancienne loi autorise la saisie de tout genre de biens du défendeur;

Attendu qu'il résulte de là qu'il faut admettre pour les époux, peu importe qu'ils soient en instance de divorce, le droit de recourir aux deux procédures, si on veut leur assurer une pension alimentaire effective; ce que le législateur a incontestablement voulu;

Attendu que, si l'on objecte enfin que le demandeur pourrait ainsi se faire payer deux fois la même somme, il y a lieu de répondre qu'il n'a évidemment pas ce droit; et que, s'il tentait pareille chose, le défendeur peut immédiatement, en vertu de l'article 214*f*, faire revenir le litige devant le juge de paix pour modifier la décision intervenue;

Attendu que, d'ailleurs, celui-ci aura soin de mentionner dans son jugement, si l'existence d'une procédure de droit commun lui est signalée, que toute somme que le demandeur se ferait payer en vertu de cette procédure, devra venir en déduction de celle allouée par sa décision;

Au fond :... (sans intérêt);

Par ces motifs, Nous..., déclarons compétent, autorisons la demanderesse à percevoir, à l'exclusion du défendeur, une somme mensuelle de..., étant entendu que toute somme que la demanderesse se ferait payer en vertu du jugement du tribunal de Bruxelles, lui allouant un secours alimentaire, viendra en déduction des susdits...; condamnons le défendeur aux dépens... (Du 6 août 1933.)

BIBLIOGRAPHIE

Brunet, Servais et Resteau. — *Répertoire pratique du droit belge,* publié sous la direction de MM. Em. Brunet, Ministre d'Etat, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, ancien Bâtonnier; Jean Servais, Ministre d'Etat, procureur général honoraire près la Cour d'appel de Bruxelles, et Charles Resteau, ancien Bâtonnier de l'Ordre des avocats à la Cour de cassation. Tome V. — (Bruxelles, Etabliss. Emile Bruylant. — Un vol. in-4° de 820 pages à 2 col. — Prix : 250 francs.)

La *Belgique Judiciaire* a rendu compte (1930, col. 447; 1931, col. 412; 1932, col. 221; 1933, col. 222) des quatre premiers volumes de ce Répertoire, allant des mots *Abandon de famille* à *Evasion des détenus*. Le présent volume va de *Exceptions et fins de non-recevoir* à *Fonds de commerce*.

La publication de cette excellente synthèse de notre droit national se poursuit rapidement, et, d'ailleurs, très brillamment. Fidèle à son plan et à ses promesses, le *Répertoire* demeure une œuvre essentiellement « pratique », exposant le droit tel qu'il est à ce jour, sans s'encombrer de controverses périmées, de dissertations purement théoriques, ou de systèmes par trop neufs ou par trop originaux.

Dans ces limites, chacun de ses traités contient un exposé complet de la matière, précédé d'une bibliographie soigneusement relevée, d'une table divisionnaire et d'un index alphabétique. La concentration des matières en un nombre limité de traités, embrassant chacun l'entièreté du sujet, épargne au chercheur l'ennui, qu'il rencontre souvent en d'autres répertoires, de se voir renvoyer à une foule de rubriques sous lesquelles sont examinées des questions voisines; elle évite aussi l'inconvénient d'une contrariété de vues entre rédacteurs.

Parmi les exposés les plus importants, comparables à des traités généraux, que contient ce tome cinquième, notons ceux développés sous les rubriques *Expropriation pour cause d'utilité publique, Faillite et banqueroute* et *Finances publiques*. Signalons encore, comme particulièrement pratiques, parce qu'ils groupent des matières généralement dispersées, les traités des *Exceptions et fins de non-recevoir;* de l'*Exécution des jugements et des actes en matière civile;* de l'*Exequatur,* de l'*Exploit*. On trouvera, V° *Exceptions et fins de non-recevoir,* l'exposé des principales innovations réalisées par la loi du 15 mars 1932, et, V° *Exequatur,* un commentaire de la Convention hollando-belge du 28 mars 1925, approuvée, en Belgique, par la loi du 16 août 1926 (*Moniteur* du 27 juillet 1929).

L. S.

Dovillée, G. — *La loi communale du 30 mars 1836. — Lois modificatives et complémentaires.* Commentaire pratique, par Georges Dovillée, greffier provincial du Hainaut, membre de la Commission centrale de statistique. — 5e édition, amplifiée et mise

en rapport avec la législation et la jurisprudence du Commentaire pratique de C. WILIQUET (1900). (Frameries, Union des Imprimeries, S. A., 1933. — Gr. in-8° de LV-662 pages à 2 col. — Prix : 90 fr.)

La précédente édition de cet important ouvrage parut en 1896, sous la signature de MM. WILIQUET et BELLEFROID. Les auteurs y reprenaient, article par article, la loi du 30 mars 1836, actaient les modifications qu'elle avait subies depuis lors, notaient les décisions judiciaires et administratives sur les points contestés, et mettaient, en définitive, le lecteur au courant de la situation, à cette époque, du droit communal, suivant la pratique usuelle et l'opinion généralement reçue, lui indiquant, au surplus, des sources nombreuses et précieuses pour l'étude personnelle et approfondie de chacune des questions.

La deuxième édition parut en 1900, sous la signature de M. WILIQUET, et la troisième en 1913, sous les noms de MM. PASTUR et ZOPPI.

La quatrième édition, datée de 1926, fut l'œuvre de MM. PASTUR et DOVILLÉE. Elle maintint la haute réputation de l'ouvrage et fut, d'ailleurs, bien vite épuisée.

Le succès de ces quatre premières éditions assure à la présente, œuvre d'un spécialiste des plus averti, un accueil très empressé auprès de tous ceux dont la vie communale retient l'attention ou l'activité.

Comme en 1926, en raison des modifications que la loi communale ainsi que la législation complémentaire subissent depuis 1919, maintes matières ont été remaniées et, en quelque sorte, refondues.

On trouvera, au début de l'ouvrage, le texte de la loi communale, publié par le Gouvernement en 1891, avec les additions résultant des lois postérieures, et les dispositions des lois spéciales qui, sans faire partie de la loi communale, en complètent ou interprètent certains articles, ou y dérogent; ensuite, le texte des lois sur l'emploi des langues en matière administrative; sur l'exercice, par les femmes, des fonctions de bourgmestre et autres, intéressant l'ordre communal; sur l'association des communes dans un but d'utilité publique et les conventions entre communes; sur le statut du personnel communal et sur les impôts communaux.

Dans le Commentaire, les dispositions des lois spéciales ayant quelque rapport avec la loi communale, sont reprises et étudiées à la place qui convient.

L'ouvrage se termine par une table analytique des matières, dressée très soigneusement et par ordre alphabétique.

L. S.

Carnoy, Gailly, Bodeux et **Deschamps.** — « *Dag der Beschermingscomiteiten van Leuven (28ste Oktober 1933).* Verslagen voorgedragen voor beraadslaging » (1). (Impr. G. Bothy, 22, rue de la Concorde, Ixelles.)

Cette brochure de 65 pages reproduit les intéressants rapports présentés par Mme Carnoy, sur le contrôle de la protutelle des enfants dont les parents ont été déchus des droits de la puissance paternelle; par M. le docteur Henri Gailly, médecin de l'annexe psychiatrique de Charleroi, sur la surveillance psychiatrique et sociale des délinquants anormaux libérés à l'essai, après un internement de défense sociale; par M. Michel Bodeux, Premier avocat général près la Cour d'appel de Liége, sur le reclassement des prisonniers libérés; par M. Deschamps, Procureur du roi à Tournai, sur le patronage des étrangers expulsés.

Le rapport de Mme Carnoy développe les propositions suivantes, qui ne manquent pas d'intérêt au point de vue juridique :

I. La pro-tutelle des enfants visés au chapitre Ier de la loi du 15 mai 1912, relève en principe du conseil de famille, comme la tutelle en droit commun;

II. Elle évolue sous le contrôle des parquets, invités à l'exercer à l'intervention des Comités de patronage, qu'ils habilitent à cette fin, dans chaque cas particulier, auprès de la personne ou de l'institution publique ou privée qui a la garde de l'enfant;

III. Le Comité de patronage du lieu de l'ouverture de la pro-tutelle justifie de son intervention par un rapport circonstancié, que, sauf le cas d'urgence immédiate, il adresse semestriellement au parquet, pour chaque enfant séparément, et dont il indique globalement et succinctement la teneur à la Commission royale, en indiquant le nombre et le sexe des enfants qui restent confiés à sa surveillance. Il complète, le cas échéant, cette communication par la mention des pro-tutelles ouvertes, dans l'arrondissement, durant le cours des six derniers mois; du nombre, du sexe et de l'âge des enfants que ces pro-tutelles intéressent, ainsi que de la suite que l'ouverture de ces pro-tutelles a reçue;

IV. Il appartient à la Commission royale des Patronages de se joindre à ces derniers et au parquet, en vue de poursuivre avec les uns et les autres la régulière observation des instructions sur la matière.

(1) TRADUCTION. — Journée des Patronages de Louvain (28 octobre 1933). Rapports présentés en vue des délibérations.

Mosseray et **Delvaux.** — *Loi temporaire relative à la réduction de certains fermages.* — Exposé et commentaire, par Louis MOSSERAY et Louis DELVAUX, avocats à Namur. (Namur, Edit. de « Vers l'Avenir », 1933.)

Cette brochure, d'une soixantaine de pages, contient d'abord le texte de la loi du 10 août 1933; un aperçu général du système de celle-ci; des considérations sur son importance; l'historique de la présente législation et l'exposé des systèmes adoptés en pareille matière par nos voisins du Nord et du Sud; vient ensuite le commentaire succinct mais clair de la loi, article par article, et, enfin, une série de considérations économiques, non dépourvues d'intérêt, sur les index agricoles, les mercuriales agricoles et les charges accessoires du bail.

L. S.

Masquelin, J. — *Revision temporaire et résiliation des baux commerciaux.* — Commentaire théorique et pratique de la loi du 5 août 1933, précédé du texte de loi, par Jean MASQUELIN, avocat au Barreau de Bruxelles. (Bruxelles, Hauchamps, 1933. — Prix : 8 francs.)

Ce commentaire de la loi du 5 août 1933 est contenu dans une brochure d'une cinquantaine de pages.

On y trouve un substantiel exposé du système de la loi et des principales questions que son application peut soulever.

L. S.

Paternostre, W. — *Commentaire de la loi du 5 août 1933 sur la revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux,* par W. PATERNOSTRE, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, Anc. Etabl. Aug. Puvrez, S. A., 1933.)

Ainsi que nous le signalions récemment, à propos d'autres commentaires de la même loi, celle-ci soulève des questions complexes, qui ne peuvent être résolues sans une étude approfondie des travaux préparatoires et du domaine qu'elle laisse aux principes de droit civil. M. l'avocat PATERNOSTRE s'est attaché à signaler aux intéressés les écueils à éviter, tant en cas de procès que d'accord à l'amiable.

L. S.

Vullers et **Decleire.** — *Commentaire de la loi du 5 août 1933, sur la revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux,* par C. VULLERS, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, et D. DECLEIRE, docteur en droit au Ministère de la Justice. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, 1933. — Brochure de 40 pages. — Extrait de la *Revue de droit belge.*)

Commentaire clair et succinct et qui a le mérite de dégager les bases juridiques de la loi, ses caractères et ses règles d'interprétation. Celles-ci sont fréquemment indiquées par référence aux travaux préparatoires de la loi du 10 août 1933, sur la réduction de certains fermages ou à la jurisprudence qui s'est établie sur l'application de la loi du 20 juin 1930, relative aux baux à long terme.

L. S.

Imprimerie ÉTABLISSEMENTS ÉMILE BRUYLANT, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : ERNEST VANDEVELD.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
Étranger . . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES — L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

Proposition de loi portant création d'une Cour du contentieux administratif.

JURISPRUDENCE BELGE.

Défense sociale. — Maintien de l'internement à l'expiration de la peine. — Juridiction compétente. — Cour d'assises. (Cass., 2e ch., 4 décembre 1933.)

Ivresse publique. — Débit de boissons. — Maison de débauche clandestine. — Constatation du juge. (Cass., 2e ch., 4 décembre 1933.)

Impôts. — Taxe professionnelle. — Bénéfices ou revenus. — Notion. — Plus-value des biens résultant des circonstances économiques. (Cass., 2e ch., 28 novembre 1933.)

I. **Concurrence illicite.** — Non-commerçants. — II. **Chemin de fer.** — Société nationale des chemins de fer belges. — Société commerciale. (Bruxelles, 4e ch., 16 décembre 1933, avec avis de M. WOUTERS, avocat général.)

Régime successoral des petits héritages. — Décision souveraine. (Liége, 3e ch., 13 octobre 1933.)

Gage. — Compte mixte. — Nature civile ou commerciale. (Liége, 3e ch., 5 mai 1933.)

Donation entre vifs. — Code civil, art. 918. — Sens des mots « biens aliénés ». — Consentement à l'aliénation. — Condition. — Somme d'argent. — Pacte sur succession future. (Bruxelles, civ., 28 juin 1933.)

Pension alimentaire. — Convention avenue après décision de justice. — Caractère. — Enfant naturel. — Légitimation par le mariage. — Qualité des parties. — Modification. — Pension devenue sans objet. (Namur, civ., 18 décembre 1933, avec note d'observations.)

I. **Témoin.** — Reproche. — Notaire. — Communauté d'intérêts. — Reproche insuffisamment circonstancié lors de son articulation. — Non-admission à preuve de précisions formulées postérieurement. — II. **Testament authentique.** — Lucidité du testateur à la passation de l'acte. — Inopérance de faits et incidents antérieurs. (Charleroi, civ., 6 juillet 1933.)

Bail commercial. — Réduction. — Condition de la recevabilité de l'action. — Action récursoire du locataire principal contre le bailleur. — Location contractée pour sous-louer. — Sous-locataire s'obligeant à se fournir de produits chez le locataire principal. — Non-recevabilité. (Charleroi, J. de p., 9 janvier 1934.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

Assurances terrestres. — Police. — Clause. — Assureur. — Direction du procès. — Déchéance. — Assuré. — Condamnation pénale. — Appel. — Refus. — Droit du condamné. — Ordre public. (Cass. fr., req., 31 octobre 1933.)

Contre la justice chère, par A. DE BERSAQUES.
Prix « Lucien Campion ».

PROPOSITION DE LOI PORTANT CRÉATION D'UNE COUR DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

De récents événements ont fait sentir, avec une particulière acuité, la nécessité d'une certaine organisation du contentieux administratif, nécessité dénoncée dans des travaux importants des spécialistes en la matière. La Belgique Judiciaire *a signalé, dans cet ordre d'idées, le remarquable ouvrage de M. le professeur* VELGE « *L'institution d'un Conseil d'Etat en Belgique* » (*Belg. Jud.*, 1930, col. 352) *et elle a publié* (*Belg. Jud.*, 1931, col. 449) *l'étude savante et fouillée de M. l'avocat* GENOT. *On sait que, d'autre part, nos professeurs de droit administratif, réunis en congrès, ont, en ces derniers temps, évoqué ces questions de façon très pressante. Il en sera, sans doute, de la réforme envisagée comme de bien d'autres innovations : Les événements auront raison d'hésitations qui ne s'expliquent que par une tendance à voir en tout progrès une atteinte à la tradition, et à considérer les institutions existantes comme le bien dont le mieux est toujours l'ennemi. L'actualité du sujet nous détermine à reproduire les développements de la proposition de loi déposée à la Chambre en 1930, et reprise par ses auteurs au cours de la présente session. Sans doute, les signataires n'ont-ils pas l'illusion que la construction projetée soit à l'abri de toute critique; mais du moins auront-ils eu le mérite de soumettre au Parlement les données concrètes du problème, en même temps qu'une base très précieuse de travail législatif :*

MADAME, MESSIEURS,

La proposition de loi que nous avons l'honneur de soumettre aux délibérations de la Chambre, reproduit celle qu'avec le concours de notre ancien et éminent collègue M. Masson, nous avions déposée déjà dans la séance du 15 mai 1930, et qui, après qu'elle eût été adoptée par toutes les sections, est devenue caduque par suite de la dissolution de 1932. La réforme que cette proposition préconise n'a pas cessé, depuis lors, de rallier des adhésions de plus en plus nombreuses et significatives. En ces derniers mois, les résolutions et les vœux en faveur de son adoption se sont multipliés, émanant notamment d'importants groupements scientifiques et de plusieurs assemblées politiques.

Bien plus, une note — rendue publique — adressée par S. M. le Roi à M. le Premier Ministre le 3 janvier 1934, et qui est relative à la question actuelle de la réintégration de certains fonctionnaires et employés précédemment révoqués, vient d'appeler sur cette réforme l'attention du Gouvernement dans les termes que voici : « Nous n'avons en Belgique, ni Tribunaux administratifs, ni Cour de contentieux administratif. C'est une lacune de nos institutions ».

Forts de tels encouragements et convaincus de la nécessité de compléter nos institutions publiques par la création de cet organisme dont elles demeurent dépourvues, nous reprenons, avec une confiance accrue, notre proposition de 1930, en exprimant l'espoir que les Chambres fassent preuve de diligence dans l'examen de la solution de cet important problème d'intérêt national.

Maintes fois, et depuis longtemps, l'idée a été émise soit au Parlement, soit dans des milieux ou des publications juridiques, d'instituer en Belgique un Conseil d'Etat.

La création d'une institution de ce genre a été généralement envisagée à un triple point de vue :

1° La préparation des lois;

2° La responsabilité civile des pouvoirs publics;

3° Le contentieux administratif.

En ce qui concerne la préparation des lois, nous croyons que le problème a reçu un commencement de solution par l'arrêté royal du 3 décembre 1911 créant auprès du Ministère de la Justice le Conseil permanent de législation. Il suffirait, pour donner à cet organisme sa pleine efficacité, de préciser sa mission, d'élargir son activité en l'étendant à tous les départements ministériels et de rattacher régulièrement cette activité à celle du Parlement lui-même.

Quant à la responsabilité des pouvoirs publics, le changement de jurisprudence introduit par les arrêts de la Cour de cassation du 5 novembre 1920 et du 12 juillet 1921 n'a pas résolu tout le problème. Mais il n'est pas douteux qu'il a atténué sensiblement les graves inconvénients auxquels avait donné naissance jusqu'à ce moment, l'interprétation restrictive par nos Cours et Tribunaux du principe de la séparation des pouvoirs.

Quant à l'organisation d'un recours contre les abus de pouvoir administratifs, tout reste à faire, et nous estimons que le moment est venu de créer à cet effet une institution dont l'utilité se fait de plus en plus évidente.

Dans le remarquable ouvrage qu'il a consacré à l'institution d'un Conseil d'Etat en Belgique, M. Henri Velge, professeur à l'Université de Louvain, a justement souligné les fâcheux effets auxquels a abouti la doctrine de la décomposition de l'Etat en Etat-puissance publique et en Etat-personne civile. Cette doctrine, qui n'est pas dans la Constitution belge, mais que notre jurisprudence a adoptée pendant longtemps sous l'inspiration d'auteurs français, rendait l'administration seule juge des actes de l'Etat-puissance publique. Lorsqu'un citoyen était atteint dans son droit par un acte de l'administration, il ne pouvait pas demander aux tribunaux de lui faire justice. Les tribunaux lui opposant leur incompétence, sa seule ressource était d'adresser un recours gracieux à l'administration elle-même.

La nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation a mis fin à cette distinction subtile, et l'Etat, puissance publique, peut aujourd'hui avoir à répondre de ses actes devant les tribunaux. Toutefois, il existe encore de nombreux cas où la loi elle-même reconnaît un caractère souverain à la décision administrative et refuse au citoyen tout recours judiciaire. M. le Procureur général Leclercq cite une série de cas de cette espèce qui ont été soumis à la Cour suprême (*Pas.*, 1920, I, 223). Nombreux sont les autres cas que nous pourrions citer, dans lesquels le citoyen est livré à la merci de l'administration, qui est souvent à la fois juge et partie.

« Nulle part l'administration n'a de pouvoirs plus étendus que chez nous; nulle part les abus eux-mêmes ne comportent moins de remèdes. Quand l'administration a parlé, tout est dit ». Qui s'exprimait ainsi? M. Auguste Beernaert. Quand cela? Le 17 janvier 1906, à la Chambre. Depuis lors, les attributions de l'Etat se sont multipliées au delà de tout ce qu'on pouvait prévoir. Mais le droit de l'individu demeure souvent désarmé contre l'omnipotence des bureaux et le champ des excès de pouvoir possibles grandit toujours : décisions des députations permanentes et des administrations communales en matière de stabilité des emplois communaux ou en interprétation des privilèges assurés aux anciens combattants, décisions en matière de taxes, de domicile de secours, de fabriques d'église, d'établissements dangereux, insalubres ou incommodes; recours contre les concessions entachées d'une violation de la loi... Que de fois il serait utile de pouvoir donner à des intérêts aujourd'hui sans défense efficace la garantie d'une juridiction impartiale, où les débats seraient contradictoires et dont les décisions seraient motivées et rendues publiques!

Afin de remédier à cette lacune indéniable, des juristes belges, tels que M. Edmond Picard, M. Louis André, M. René Marcq, M. Maurice Bourquin ont, depuis longtemps, préconisé la création d'une juridiction administrative, devant laquelle le citoyen ou l'administration ainsi lésés pourraient faire valoir leurs moyens. En 1910, M. Paul Berryer défendait aussi cette idée au Sénat, à l'occasion de la discussion du Budget de la Justice : « L'absence d'un contentieux administratif bien organisé, écrivait-il dans son rapport, se traduit trop souvent par une lésion définitive d'intérêts et de droits tout aussi dignes de respect que les droits sur lesquels statuent les tribunaux. Elle aboutit à un arbitraire sans contrôle, à des décisions très graves, sans recours possible, prononcées sans débats, sans contradiction, sans garanties de procédure, et, dans plus d'une circonstance, à de véritables dénis de justice. »

C'est en nous inspirant de ces idées que nous avons l'honneur de saisir la Chambre d'une proposition de loi portant création d'une Cour du contentieux administratif.

Cette Cour aura pour rôle de statuer :

1° Sur les actions en réparation d'un dommage causé par un acte ou par une négligence d'ordre administratif, dans tous les cas où la Constitution et les lois en vigueur n'en ont pas déféré la connaissance aux tribunaux; la Cour juge selon l'équité et en tenant compte de toutes les circonstances tant d'intérêt public que d'intérêt privé;

2° Sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoir ou pour détournement de pouvoir, formées contre les actes des diverses autorités administratives;

3° Sur les conflits d'attribution entre les administrations publiques;

4° Sur tous les recours en matière contentieuse administrative dont la connaissance lui est déférée par des lois particulières.

Notre proposition comprend trois chapitres, consacrés respectivement à la compétence et à l'organisation de la Cour du contentieux administratif et à la procédure à mettre en œuvre devant cette juridiction.

CHAPITRE PREMIER. — De la compétence.

L'article 2 détermine les quatre catégories de conflits que la Cour du contentieux administratif est appelée à trancher :

1° *Actions en réparation d'un dommage causé par un acte ou par une négligence d'ordre administratif :*

La question de la responsabilité des autorités publiques a fait l'objet de nombreuses discussions, jusqu'au moment où la Cour de cassation, par les arrêts que nous avons rappelés, a décidé que le pouvoir judiciaire était compétent pour trancher de nombreux conflits en cette matière. Il résulte toutefois du texte de ces arrêts que, dans de nombreux cas, la loi réserve encore à l'administration l'appréciation souveraine. Les tribunaux continueront, dans ces cas comme par le passé, à se déclarer incompétents et à se refuser à rendre justice aux parties lésées. C'est sur ces cas que la Cour du contentieux administratif sera appelée à statuer.

Conformément à l'article 106 de la Constitution, la primauté appartiendra, en l'espèce, au pouvoir judiciaire, c'est-à-dire que la Cour du contentieux administratif ne *pourra statuer que sur les cas qui ne sont pas de la compétence des tribunaux.* Bien entendu, il ne sera pas nécessaire, dans chaque cas, de s'adresser d'abord aux tribunaux et d'obtenir d'eux une décision d'incompétence. Lorsque la partie estimera que, d'après la législation en vigueur, les tribunaux ne sont pas compétents, elle s'adressera à la Cour du contentieux administratif, qui restera d'ailleurs juge de sa propre compétence. En cas de conflit positif ou négatif de juridiction, il appartiendra à la Cour suprême de trancher le conflit en dernier ressort. Telle qu'elle est conçue, la proposition de loi n'apporte donc aucun obstacle à ce que, persévérant dans la voie inaugurée en 1920, la Cour de cassation maintienne et étende même la compétence du pouvoir judiciaire dans les conflits administratifs, dans les limites prévues par la Constitution et par les lois.

L'article 2 dispose que la Cour juge selon l'équité et en tenant compte de toutes les circonstances, tant d'intérêt public que d'intérêt privé. Elle pourra trouver des indications utiles dans la jurisprudence du Conseil d'Etat de France, qui est appelé à trancher fréquemment des conflits du même genre. Il lui appartiendra notamment d'apprécier quels sont les actes que l'on pourra qualifier « actes de gouvernement », qui ne peuvent pas donner ouverture à une action en responsabilité : tels sont, par exemple, les rapports du Gouvernement avec les Chambres, les actes diplomatiques, les actes concernant la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, les faits de guerre, etc.

2° *Demandes d'annulation pour excès de pouvoir ou détournement de pouvoir, formées contre les actes des diverses autorités administratives :*

Il ne s'agit plus, cette fois, de réparer par l'octroi d'une indemnité le dommage résultant de la lésion d'un droit d'un particulier par l'administration. Le recours en annulation n'est pas, en effet, dirigé contre un patrimoine administratif : il est dirigé contre l'acte lui-même imputé d'illégalité. Tout acte d'une autorité administrative quelconque doit pouvoir, s'il est illégal, être annulé par la Cour du contentieux administratif, à la demande de tout intéressé.

En employant les mots « détournement de pouvoir », la *proposition de loi* s'est référée à la terminologie adoptée en cette matière par le Conseil d'Etat de France. Le texte proposé permet d'annuler, non seulement l'acte qui constitue par lui-même un véritable excès de pouvoir, parce que

les formalités essentielles n'ont pas été observées, que l'acte viole la loi ou l'interprète faussement, mais aussi parce que l'autorité dont l'acte émane, a détourné de sa véritable destination le pouvoir qui lui est confié. Selon l'expression de M. Duguit, professeur à la Faculté de droit de Bordeaux, la valeur de l'acte s'apprécie cette fois, non plus d'après son objet, mais d'après le but que détermine la volonté dont il émane; ce but devient ainsi un élément de la compétence.

3° *Conflits d'attribution entre les administrations publiques :*

Les conflits d'attribution sont nombreux chez nous. Tantôt le particulier ne parvient pas à faire résoudre une difficulté qui l'intéresse, parce que les différentes autorités auxquelles il s'adresse se déclarent incompétentes; tantôt, au contraire, une même question est traitée conjointement par deux autorités. La loi ne résout actuellement qu'un nombre très limité de ces cas. Il importe donc, dans l'intérêt du particulier, qu'en vue de sauvegarder le prestige de l'administration, une autorité soit préposée à la solution de ces conflits. La Cour du contentieux administratif est toute qualifiée pour examiner des cas de cette espèce.

4° *Recours en matière contentieuse administrative, dont la connaissance est déférée à la Cour par des lois particulières :*

Le législateur s'est trouvé maintes fois devant la nécessité de confier certaines questions à une juridiction administrative indépendante. Cette juridiction n'existant pas jusqu'à présent en Belgique, il a chargé de cette mission, tantôt le Gouvernement, tantôt la Députation permanente, tantôt encore un organisme constitué spécialement à cette fin, comme le Conseil des mines. La Cour du contentieux administratif une fois instituée, cette difficulté viendra à cesser.

La présente proposition de loi, en ses articles 59, 60 et 61, prévoit déjà certaines interventions de la Cour du contentieux administratif, en vertu de l'article 2, 4°.

En dehors des cas dans lesquels la Cour du contentieux administratif statuera comme juridiction de jugement, l'article 3 prévoit la possibilité, pour le Gouvernement, de demander son avis sur les questions qu'il jugera utile de lui soumettre.

CHAPITRE II. — De l'organisation de la Cour du contentieux administratif.

Dans l'élaboration de ce chapitre, nous avons largement tenu compte des suggestions faites au Gouvernement par le Conseil de législation, lorsqu'il a élaboré, en 1912, un projet de loi sur la responsabilité des autorités publiques. La proposition confie au Gouvernement la nomination de la Cour, sauf à ne lui permettre de nommer que des candidats dont l'aptitude professionnelle et la compétence auront été sérieusement éprouvées. (Rapport du Conseil de législation, titre II, n° 1.)

Le personnel des conseillers ne sera pas nombreux. Il sera pris, en majorité, parmi les auditeurs qui auront accompli à la Cour un stage d'au moins cinq ans. Les autres nominations de conseillers pourront être faites en dehors de ce cadre, mais l'article 8 les réserve à des hommes qui auront fait leurs preuves dans la magistrature, au barreau ou dans l'enseignement du droit. Ceux-ci seront d'ailleurs les seuls aptes à occuper ces charges pendant les cinq premières années d'existence de la Cour.

L'adjonction d'un représentant de l'administration aux membres permanents de la Cour (art. 20 à 24), a été prévue en vue d'assurer à l'autorité publique une part légitime d'intervention dans le jugement du procès, qui intéresse aussi directement le fonctionnement de ses services essentiels. En outre, elle permet d'organiser facilement dans la Cour la constitution de deux chambres au moyen d'un personnel limité à cinq conseillers (art. 26 et 27).

L'institution de l'auditorat a été considérée en France comme une des mesures les plus propres à assurer le bon recrutement de la Cour dans l'avenir; suivant ce qui existe dans ce pays, l'entrée dans la carrière est subordonnée à un examen portant sur les matières que les candidats devront spécialement connaître. Pour l'organisation de cet examen (art. 10), la proposition s'inspire des modèles du programme des concours pour le Conseil d'Etat français, et de la procédure en usage en Belgique pour les concours en vue de l'obtention d'une bourse de voyage.

Les dispositions relatives à l'organisation de la Cour elle-même, ne demandent guère de commentaires. Elles ont été conçues dans la pensée d'assimiler, autant que possible, la situation des membres permanents de cette juridiction administrative à celle des magistrats de l'Ordre judiciaire, et notamment à assurer aux justiciables la garantie de l'inamovibilité de leurs juges.

Les dispositions concernant la discipline, la présidence, le roulement, le remplacement des magistrats empêchés, l'organisation des services du greffe ne sont que la simple adaptation des dispositions analogues de la législation sur l'organisation judiciaire. L'institution du ministère public s'impose, parce que toutes les affaires dont la Cour doit connaître sont communicables : notre proposition suggère de confier cette fonction aux auditeurs. Ce sera la meilleure formation pour les rendre aptes à siéger ultérieurement au sein de la Cour elle-même.

CHAPITRE III. — De la procédure.

Les dispositions de notre proposition de loi relatives à la procédure à suivre devant la Cour, sont également inspirées des textes proposés par le Conseil de législation dans son projet de 1912; toutefois, ce projet étant limité à la question de la responsabilité des autorités publiques, il a dû être complété pour s'adapter à l'extension que la proposition suggère de donner à la compétence de la Cour du contentieux administratif. Notamment, il a fallu prévoir certaines dispositions relatives à la procédure à suivre en cas de recours pour excès de pouvoir ou pour détournement de pouvoir; ces dispositions ont été inspirées du texte de la loi française du 24 mai 1872.

La proposition cherche à unir à la plus grande simplicité les garanties indispensables pour le jugement d'affaires qui sont toujours délicates. En principe, le droit commun sera celui de la procédure la plus simple, la plus rapide et la moins coûteuse : celle des tribunaux de première instance en matière sommaire (art. 42), mais sans l'intervention d'avoués.

L'article 43 oblige les parties à faire élection de domicile au lieu où siège la Cour, et il prévoit que toute signification sera faite valablement au greffe de celle-ci, sauf la signification de l'arrêt. Ces prescriptions se justifient par l'emploi de la procédure écrite, qui est, en principe, la seule admise devant la Cour.

Sous la réserve de ces quelques dispositions spéciales, toutes questions de procédure seront résolues conformément aux règles du code de procédure civile.

L'emploi exclusif de la procédure écrite pour l'instruction des affaires de la compétence de la Cour, s'explique par la gravité des intérêts qu'elle met en jeu et par la délicatesse des questions de droit qu'elle soulève. Assurément, cette procédure est discréditée devant les juridictions civiles; mais, en cette matière, une longue série de travaux doctrinaux et de décisions jurisprudentielles facilite la mission des juges; en matière de contentieux administratif, presque tout notre droit est à créer. Aussi, ne semble-t-il pas possible d'abandonner la solution de problèmes aussi importants par leurs conséquences, à une procédure qui n'en imposerait pas l'étude la plus approfondie, la plus complète et la plus sûre.

Chacune des parties aurait un délai de trois mois pour la préparation et le dépôt du mémoire contenant ses moyens et conclusions. En vue de faciliter l'usage de la procédure écrite et d'en simplifier, autant que possible, les formalités, la proposition prescrit le dépôt simultané du mémoire et de trois copies sur papier libre. La communication de ces copies par le greffier de la Cour permettra de réduire les frais au minimum. Chacun des juges sera également en possession d'une copie pour étudier, avant le rapport à l'audience, les questions essentielles du procès.

Chacune des parties aura un délai de quinze jours avant l'audience, pour prendre connaissance au greffe, non seulement du rapport, mais aussi des conclusions du ministère public. Le président peut, en outre, permettre aux avocats de présenter à la Cour quelques observations complémentaires de vive voix; bien entendu, ceux-ci ne pourront présenter des moyens qu'ils n'auraient pas invoqués dans leur mémoire respectif.

S'il y a lieu d'ordonner une enquête, l'article 52 prescrit que la Cour commettra un de ses membres ou un auditeur pour y procéder.

Quant aux mesures de procédure spéciales prévues en matière de recours pour excès de pouvoir ou pour détournement de pouvoir, l'article 54 détermine, suivant les dispositions de la loi française du 24 mai 1872, comment s'établit le point de départ du délai de deux mois pendant lequel ce recours est ouvert. Il n'a pas semblé possible, en raison de la gravité d'une mesure d'annulation, de laisser à l'intéressé un délai plus long pour faire choix de l'attitude à prendre.

C'est également à l'inspiration de la loi française qu'a été rédigé le second alinéa de l'article 54, qui permet de considérer comme rejetées et pouvant faire l'objet d'un recours en annulation, les demandes adressées à une autorité administrative qui n'y a pas donné suite dans un délai de quatre mois. Cette disposition, qui a produit de très heureux résultats en France, est de nature à faire disparaître l'abus consistant à laisser simplement sans suite les demandes sur lesquelles l'administration juge embarrassant

de statuer. Pour que l'intéressé puisse faire constater le point de départ de ce délai de quatre mois, la proposition lui permet d'exiger qu'il lui soit délivré un récépissé.

La question de l'emploi des langues devra être résolue législativement. L'article 55 propose de s'en référer aux lois sur l'emploi des langues en matière judiciaire. La Chambre est actuellement saisie de projets de loi réglant l'emploi des langues en matière de procédure civile. L'article 55 devra être adapté aux décisions qui auront été prises sur ce point. Il nous semble, dès à présent, que la compétence de la Cour s'étendant à tout le Royaume, il serait logique d'appliquer un système analogue à celui qui est proposé pour la Cour de cassation.

L'article 56 dispose que les arrêts de la Cour sont rendus en dernier ressort et détermine dans quel cas le pourvoi en cassation est ouvert. La proposition fait ainsi une juste application de l'article 106 de la Constitution.

CHAPITRE IV. — Dispositions diverses.

Lorsque fut votée par le Parlement la loi du 22 mai 1837 sur les mines, il fut décidé de conférer à un organisme appelé le *Conseil des mines*, les attributions exercées par le Conseil d'Etat de l'Empire français ou par celui du Royaume des Pays-Bas. Nous croyons que ces attributions, de même que celles prévues par la loi sur les unions professionnelles, pourront, sans aucun inconvénient, être transférées à la Cour nouvelle. La Chambre a d'ailleurs déjà été saisie d'un projet de loi modifiant l'organisation du Conseil des mines; aucun organisme n'offrirait plus de garanties pour le remplacer que la Cour du contentieux administratif. Absorbant le Conseil des mines, la nouvelle institution fonctionnera d'ailleurs aux moindres frais. L'article 59 consacre cette suppression et introduit dans les lois coordonnées sur les mines, minières et carrières, les modifications que la création d'une Cour du contentieux administratif impose.

La loi du 10 mars 1925 sur les distributions d'énergie électrique soulève des problèmes juridiques extrêmement délicats.

Cette loi a prévu la création, auprès du Ministère de l'Industrie et du Travail, d'un Comité consultatif permanent appelé à donner son avis au Gouvernement. Ce Comité consultatif est composé pour moitié de représentants des industries intéressées. Des fonctionnaires de différents services complètent ce Comité.

Au point de vue technique, ce Comité comporte toutes les compétences nécessaires. Il n'en est pas de même au point de vue juridique. C'est à peine s'il existe, pensons-nous, deux ou trois juristes sur les trente membres qui composent le Comité. De plus, il faut reconnaître que les représentants des industries intéressées n'ont pas toute l'impartialité voulue pour apprécier les problèmes d'ordre juridique qui se posent devant le Comité. En France, au contraire, le Conseil d'Etat a, sur ces matières, une jurisprudence précise et abondante, qui offre des garanties extrêmement importantes à tous les intérêts en cause. La Cour du contentieux administratif est toute qualifiée pour jouer ce rôle en Belgique : elle devrait être appelée à statuer après que le Comité permanent aura donné son avis et en tenant compte des propositions faites par la majorité et, éventuellement, la minorité des membres de ce Comité. Tel est l'objet de l'article 60.

Lorsque le Gouvernement a soumis à la Chambre le projet qui est devenu la loi du 11 octobre 1919 sur les contrats d'avant-guerre, les discussions ont surgi au sujet de l'autorité qui serait appelée à trancher certains conflits en matière de concessions de services publics, conflits relatifs à l'adaptation des contrats de concession aux circonstances économiques nouvelles. Tout le monde se trouva d'accord, à ce moment, sur la nécessité d'attribuer à une juridiction administrative le soin de prendre, en matière de majoration de péage, des décisions souveraines qui auraient force de chose jugée.

L'intervention de l'autorité judiciaire fut estimée impossible. Le Parlement n'osa pas confier cette mission aux députations permanentes. Il fut décidé de laisser au Gouvernement le soin de trancher ces conflits (*Ann. parl.*, Chambre, 1920-1921, p. 1489). Certaines décisions sont encore à prendre fréquemment par le Gouvernement en la matière. Le moment est venu de faire ce que la Chambre aurait voulu réaliser à cette époque. Tel est l'objet de l'article 61.

CHAPITRE V. — Dispositions transitoires.

L'opportunité d'une décision limitative comme celle de l'article 62, ne fait guère de doute. Il n'est pas possible de donner à la nouvelle loi un effet rétroactif, permettant de soumettre à la juridiction nouvelle des conflits anciens. Aussi, l'article 62 porterait-il que la Cour ne sera pas compétente pour statuer sur des faits antérieurs au 1er janvier de l'année pendant laquelle la loi entrera en vigueur.

* * *

Ainsi organisée, la Cour du contentieux administratif s'encadrera sans effort, croyons-nous, dans le Droit public belge, sans pouvoir se confondre avec les institutions qui, sous le nom de Conseil d'Etat, fonctionnent en d'autres pays, où elles sont généralement l'héritage du régime napoléonien.

On sait qu'en France, si la collaboration du Conseil d'Etat à la confection des lois est purement facultative, son intervention est, au contraire, obligatoire pour les règlements d'administration publique et les décrets rendus en la forme de règlements d'administration publique.

D'autre part, ce Conseil statue, dans la forme administrative, sur les recours des particuliers contre les décisions du Conseil des prises et contre certains arrêtés préfectoraux.

Quant au contentieux, l'article 9 de la loi du 24 mai 1872 investit le Conseil d'Etat du soin de statuer souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative, et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoir formées contre les actes des diverses autorités administratives.

Dans la plupart des législations qui ont créé et organisé un Conseil d'Etat, celui-ci a des attributions sensiblement analogues à celles du Conseil d'Etat français. Il en est ainsi notamment en Italie (loi du 30 mars 1861, complétée par celle du 31 mars 1869) et en Espagne (loi du 13 septembre 1888). Il en est ainsi aux Pays-Bas, où l'institution remonte à la période française et où, après avoir joué le rôle de « Conseil de la Couronne », le Conseil, depuis la Constitution du 4 novembre 1848, est aujourd'hui spécialement chargé d'assister par ses avis le Roi et ses ministres.

Dans le Grand-Duché de Luxembourg, les attributions du Conseil d'Etat sont complexes. D'une part, il délibère en assemblée générale de tous ses membres sur les projets de loi, les amendements, les règlements d'administration publique et toutes les questions sur lesquelles son avis est requis par les lois et règlements ou demandé par le Gouvernement. D'autre part, son Comité du contentieux remplit les attributions que la Constitution confère au Conseil en ce qui concerne les conflits d'attribution, le contentieux administratif et les contestations sur la légalité des arrêtés et des règlements généraux. De même que dans la législation hollandaise, aucun projet de loi, et sauf les cas d'urgence aucun projet de règlement d'administration ou de police générale, n'est soumis à la signature grand-ducale qu'après que le Conseil d'Etat a été entendu en son avis, donné dans un rapport motivé et contenant des conclusions et, le cas échéant, un contre-projet. Tout ce qui concerne les conflits et contestations sur la légalité des arrêtés ou règlements généraux, de même que les conflits entre les différentes autorités administratives, aboutit, en fin de compte, au Comité du contentieux. C'est celui-ci qui statue en dernière instance avec juridiction directe, et comme juge du fond sur les recours dirigés contre les décisions administratives en matière contentieuse, et contre lesquelles les lois et règlements lui attribuent juridiction directe comme juge d'appel. Questions d'impôt, de milice, de domicile de secours, de curage de rivières, de pêche et d'affouage, peuvent de la sorte être soumises au Conseil d'Etat. On voit que sa tâche est variée et difficile.

L'institution que nous voulons voir créer n'est calquée sur aucune de ces institutions étrangères. Elle aura une physionomie originale, adaptée aux besoins d'ordre national que l'expérience nous a révélés.

Ses lignes essentielles peuvent être formulées de la façon que voici : Indépendance vis-à-vis de l'Etat. Garanties de compétence, de stabilité, d'impartialité, qui assurent au citoyen toutes les chances de pouvoir être défendu contre l'arbitraire des décisions administratives. Procédure simple, contradictoire, publique. Possibilité d'un recours efficace auquel ne pourront échapper, en dehors des actes du pouvoir législatif et des actes du pouvoir judiciaire, que les actes de gouvernement proprement dits, c'est-à-dire ceux qui mettent aux prises l'intérêt individuel et l'Etat dans sa mission souveraine, actes dont il ne peut appartenir à aucune autorité d'apprécier la légalité : tels que les actes du Roi agissant comme chef de l'Etat sous le seul contrôle de la responsabilité des Ministres devant le Parlement, par exemple, pour la conclusion d'un traité, dans les relations diplomatiques, dans le commandement de l'armée, dans la convocation et la dissolution des Chambres, etc.

La création d'une institution de ce genre se concilie parfaitement avec l'esprit et le texte de notre Constitution. Loin d'exclure une telle réforme, les débats auxquels a donné lieu en 1920 la revision constitutionnelle, en ont prévu et réservé l'avènement. Il appartient au législateur ordinaire de la faire naître. Sa création nous paraît d'au-

tant plus utile que l'administration ne cesse d'étendre son rôle. Ses attributions et ses services vont s'élargissant d'année en année. Il importe qu'à ce renforcement des pouvoirs de l'Etat, de la province, de la commune, corresponde un accroissement des garanties dont dispose la Nation. Ainsi que l'a écrit avec autorité M. Paul Leclercq, Procureur général à la Cour de cassation : « L'administration remplira d'autant mieux sa mission, si importante, si indispensable à la bonne marche de la société, qu'elle respectera plus strictement la loi, seule source de ses pouvoirs ».

H. Carton de Wiart.

PROPOSITION DE LOI.

Article premier. — Il est institué, par la présente loi, une Cour du contentieux administratif dont la compétence, l'organisation et la procédure sont réglées ainsi qu'il suit.

CHAPITRE PREMIER. — De la compétence.

Art. 2. — La Cour du contentieux administratif statue :

1° Sur les actions en réparation d'un dommage causé par un acte ou par une négligence d'ordre administratif, dans tous les cas où la Constitution et les lois en vigueur n'en ont pas déféré la connaissance aux tribunaux; la Cour juge selon l'équité, et en tenant compte de toutes les circonstances, tant d'intérêt public que d'intérêt privé;

2° Sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoir ou pour détournement de pouvoir, formées contre les actes des diverses autorités administratives;

3° Sur les conflits d'attribution entre les administrations publiques;

4° Sur tous les recours en matière contentieuse administrative dont la connaissance lui est déférée par des lois particulières.

Art. 3. — La Cour donne son avis sur toutes les questions d'ordre administratif qui lui sont soumises par le Gouvernement.

Art. 4. — La compétence territoriale de la Cour du contentieux administratif s'étend à tout le Royaume.

CHAPITRE II. — De l'organisation de la Cour du contentieux administratif.

Art. 5. — La Cour du contentieux administratif est établie à Bruxelles.

Art. 6. — Elle est composée d'un président, d'un vice-président, de trois conseillers et de cinq auditeurs. Elle comprend, en outre, des délégués de l'Administration centrale, désignés comme il est dit à l'article 20.

Art. 7. — Le président, le vice-président et les conseillers sont nommés à vie par le Roi, sur la proposition du Ministre de la Justice.

Les conseillers doivent être choisis, dans la proportion d'au moins trois nominations sur cinq, parmi les auditeurs en fonctions à la Cour, ayant l'ancienneté requise par l'article 8.

Art. 8. — Ne peuvent être nommés conseillers que les citoyens belges de naissance ou par effet de la grande naturalisation, âgés d'au moins trente ans accomplis et appartenant ou ayant appartenu à l'une des catégories suivantes:

1° Les conseillers aux Cours de cassation et d'appel et les membres du parquet de ces Cours;

2° Les présidents, vice-présidents des tribunaux civils de première instance et procureurs du Roi près ces tribunaux;

3° Les avocats à la Cour de cassation, les avocats près les Cours d'appel ou les tribunaux de première instance inscrits au tableau de l'Ordre depuis au moins quinze ans, ou membres d'un conseil de discipline;

4° Les professeurs, docteurs en droit, ayant enseigné le droit pendant au moins dix ans dans une université belge.

Peuvent également être nommés conseillers, les auditeurs occupant leurs fonctions à la Cour depuis au moins cinq ans et les anciens auditeurs qui, après avoir rempli ces fonctions pendant cinq ans, auront atteint dans l'administration le grade de directeur général.

Le président et le vice-président de la Cour sont choisis parmi les conseillers et doivent être âgés d'au moins trente-cinq ans accomplis.

Art. 9. — Les auditeurs sont nommés à vie par le Roi, sur proposition du Ministre de la Justice. Ils ne peuvent être choisis que parmi les candidats réunissant les conditions suivantes :

1° Etre citoyen belge de naissance ou avoir reçu la grande naturalisation;

2° Etre âgé d'au moins vingt-cinq ans accomplis et de trente ans au plus;

3° Avoir obtenu, en cas d'obligation au service militaire, l'envoi en congé illimité;

4° Avoir fait au Barreau un stage de trois ans;

5° Avoir obtenu au moins les deux tiers des points à l'examen organisé conformément à l'article suivant, à l'occasion de la vacance à laquelle il s'agit de pourvoir.

Nul n'est admis à participer à cet examen s'il ne remplit pas les quatre premières de ces conditions au 1er janvier de l'année où l'examen a lieu.

Art. 10. — Il est procédé, en cas de vacance d'une ou de plusieurs places d'auditeurs, à un examen qui est réglé par un arrêté royal conformément aux dispositions suivantes :

A. — La date de l'examen est annoncée trois mois d'avance par la voie du *Moniteur;*

B. — La Commission d'examen est composée du président et des conseillers de la Cour, siégeant au nombre d'au moins trois membres;

C. — La partie principale de l'examen consiste en une épreuve écrite, théorique et pratique, portant sur la connaissance du droit civil, de la procédure civile, du droit public, du droit administratif et de la langue flamande. Sont néanmoins dispensés de l'épreuve sur la connaissance de la langue flamande, les porteurs du diplôme prévu par l'article 40 de la loi du 21 mai 1929, sur la collation des grades académiques et le programme des examens universitaires;

D. — Après élimination des candidats qui n'ont pas obtenu au moins les deux tiers des points à l'épreuve écrite, la Commission procède à l'épreuve orale pour les autres; cette épreuve porte sur les mêmes matières;

E. — La Commission transmet les résultats de l'examen au Ministre de la Justice, en classant les candidats par ordre de mérite. La liste des candidats proposés par la Commission est publiée dans le même ordre au *Moniteur.*

Art. 11. — Les parents ou alliés, jusqu'au quatrième degré, ne peuvent, sans une dispense du Roi, être membres permanents de la Cour du contentieux administratif.

Même en cas de dispense, les parents ou alliés au degré prohibé ne peuvent siéger simultanément dans une même cause.

Art. 12. — Les membres permanents de la Cour sont soumis aux dispositions des articles 174, 175, 177 et 179 de la loi du 18 juin 1869, de l'article 1er de la loi du 29 février 1920 et du § III de la loi du 3 janvier 1925. Ils ne peuvent exercer aucun mandat ni aucune fonction d'administration provinciale ou locale.

Art. 13. — Ils sont tenus de prêter serment dans le mois à compter du jour où leur nomination leur a été notifiée; à défaut de quoi, il peut être pourvu à leur remplacement.

Le président de la Cour prête serment entre les mains du Roi.

Le vice-président, les conseillers et les auditeurs prêtent serment entre les mains du président.

Art. 14. — Il est tenu à la Cour une liste de rang sur laquelle les membres permanents sont inscrits dans l'ordre qui suit :

Le président;

Le vice-président;

Les conseillers par rang d'ancienneté de leur nomination;

Les auditeurs dans le même ordre;

Le greffier;

Le greffier adjoint et les commis-greffiers dans l'ordre de leur nomination.

En cas de nomination à la même date, le rang des membres de chaque catégorie est déterminé entre eux par l'âge.

Cette liste établit le rang dans les cérémonies publiques et dans les assemblées de la Cour, ainsi que celui des magistrats siégeant dans la même chambre.

Art. 15. — Les traitements des président, vice-président et conseillers de la Cour du contentieux administratif, sont fixés aux mêmes chiffres et soumis aux mêmes augmentations que les traitements des premier président et président de chambre ou conseillers des Cours d'appel.

Art. 16. — Le traitement des auditeurs est fixé à 30,000 francs par an pendant les cinq premières années de leurs fonctions effectives à la Cour. Il est porté à 40,000 francs à partir de la sixième année et augmenté ensuite de 1,800 francs après chaque période de cinq années.

Art. 17. — Sont applicables aux traitements des membres de la Cour, les dispositions des articles 226, 227 et 231 de la loi du 18 juin 1869.

Art. 18. — Les membres permanents de la Cour sont mis à la retraite lorsqu'une infirmité grave et permanente ne leur permet plus de remplir convenablement leurs fonctions, ou lorsqu'ils ont accompli l'âge de septante-deux ans. Le chiffre de leur pension de retraite ou d'éméritat est

établi d'après les règles adoptées par la loi du 25 juillet 1867 pour les pensions de la magistrature.

ART. 19. — Il est procédé, le cas échéant, à l'égard des membres de la Cour, pour la mise à la retraite d'office, conformément aux dispositions de la loi du 25 juillet 1867, relatives aux membres de la Cour de cassation, sous réserve des modifications suivantes :

L'avertissement prévu à l'article 2 de la dite loi est donné aux membres de la Cour, quel que soit leur rang, par le procureur général près la Cour de cassation, sur la réquisition du Ministre de la Justice, et la décision prévue à l'article 3 de la même loi est rendue par la Cour de cassation.

ART. 20. — Les Ministres désignent, chacun pour le Département qui le concerne, un délégué et un délégué suppléant, ayant au moins le grade de directeur d'administration, pour participer aux travaux de la Cour sur convocation du président, conformément aux dispositions de l'article 24.

Les Ministres peuvent s'entendre pour désigner en commun le même délégué ou suppléant pour plusieurs Départements, à condition toutefois que la liste de ces délégués et suppléants comprenne au moins dix noms.

ART. 21. — La liste de ces noms est dressée pour la première fois au moment de la constitution de la Cour; en cas de vacance pour un motif quelconque, elle est complétée, autant que de besoin, par une désignation faite conformément à l'article précédent dans le mois qui suit la vacance.

Il est donné connaissance de ces désignations au président de la Cour par les soins du Ministre de la Justice.

ART. 22. — Ne peuvent être désignés comme délégué ou suppléant, les fonctionnaires qui sont parents ou alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement d'un membre permanent de la Cour, sauf la dispense prévue à l'article 11.

ART. 23. — La désignation de ces délégués et de leurs suppléants peut, en tout temps, être retirée par arrêté ministériel. Elle cesse de plein droit avec les fonctions dont le titulaire est revêtu dans l'administration.

ART. 24. — Le président de la Cour désigne sur la liste des délégués et suppléants, celui qui est appelé à siéger pour le jugement de chaque affaire. En cas d'empêchement de celui qui est ainsi appelé, le président désigne celui qui le remplace.

ART. 25. — Les articles 483 à 503 du code d'instruction criminelle sont applicables aux infractions commises par les membres permanents de la Cour et par les délégués d'administration, dans l'exercice de leurs fonctions à cette Cour.

ART. 26. — La Cour comprend deux chambres.

Le président préside la chambre à laquelle il veut s'attacher; il préside l'autre chambre quand il le juge convenable; il préside les audiences solennelles.

ART. 27. — Le président de la Cour désigne chaque année, dans la huitaine qui précède les vacances, les conseillers qui feront partie de chacune des chambres, de la manière prévue à l'article 194, § 1er, de la loi du 18 juin 1869, modifié par l'article 4 de la loi du 22 février 1908.

ART. 28. — Chaque chambre siège au nombre fixe de trois membres, y compris dans tous les cas le délégué d'administration appelé pour le jugement de l'affaire.

ART. 29. — En cas d'empêchement, les membres permanents de la Cour sont remplacés suivant les règles prescrites aux articles 201, 202, 203 et 205 de la loi du 18 juin 1869.

Le président de chaque chambre peut, lorsqu'il le juge convenable, autoriser le remplacement d'un conseiller par un auditeur ayant accompli au moins trois années de service à la Cour.

ART. 30. — Le président de la Cour désigne parmi les auditeurs, ceux qui rempliront les fonctions du ministère public auprès de chacune des chambres de la Cour.

ART. 31. — Il y a dans la Cour un greffier et un ou plusieurs greffiers adjoints, dont le nombre est déterminé par le Roi, selon les besoins du service.

ART. 32. — Le greffier est nommé par le Roi, sur une liste de deux candidats présentés par le président de la Cour. Il peut être révoqué par le Roi.

Les greffiers adjoints sont nommés par le Roi, sur deux listes doubles présentées, l'une par le président de la Cour, l'autre par le greffier. Ils peuvent être révoqués par le Roi.

ART. 33. — Nul ne peut être nommé greffier s'il n'est âgé de trente ans accomplis.

Nul ne peut être nommé greffier adjoint s'il n'est âgé de vingt-cinq ans accomplis.

ART. 34. — Les fonctions du greffier de la Cour sont réglées conformément aux articles 154, 158, 160, 161, 162, 163, 170 et 172 de la loi du 18 juin 1869.

ART. 35. — Les commis-greffiers sont nommés et révoqués par le greffier. Leur nombre est déterminé par le Roi, de même que leur traitement.

ART. 36. — Le traitement du greffier est fixé à 40,000 fr., celui des greffiers adjoints à 21,000 francs. Ces traitements subissent les mêmes augmentations que les traitements des greffiers et greffiers adjoints des Cours d'appel.

ART. 37. — Le président nomme et révoque les employés, messagers et gens de service de la Cour; leur nombre et leur traitement sont réglés par arrêté ministériel.

ART. 38. — Les menues dépenses de la Cour sont réglées par arrêté ministériel.

ART. 39. — Le président et le greffier de la Cour sont tenus de résider dans la ville où elle siège.

En cas d'infraction à cette disposition, le président est averti, sur la réquisition du Ministre de la Justice, par le procureur général près la Cour de cassation et jugé par l'assemblée générale de cette Cour, conformément au prescrit de l'article 212 de la loi du 18 juin 1869.

ART. 40. — Les membres permanents, le greffier et le greffier adjoint de la Cour, sont respectivement soumis aux peines de discipline établies pour les membres inamovibles, les greffiers et les greffiers adjoints des Cours d'appel.

Ces peines sont appliquées aux membres permanents par la Cour réunie en assemblée générale, au greffier et aux greffiers adjoints par le président.

ART. 41. — Le costume que les membres permanents de la Cour portent aux audiences et dans les cérémonies officielles est prescrit par un arrêté royal.

CHAPITRE III. — DE LA PROCÉDURE.

ART. 42. — Sauf ce qui est prévu ci-après, la procédure devant la Cour du contentieux administratif est réglée conformément aux dispositions applicables aux jugements rendus par les tribunaux de première instance en matière sommaire.

ART. 43. — Les parties procèdent sans ministère d'avoué; elles sont tenues de faire élection de domicile au lieu où siège la Cour, à défaut de quoi, toutes significations, sauf celles de l'arrêt définitif, sont faites valablement au greffe de la Cour.

ART. 44. — L'instruction a lieu par écrit.

Le demandeur dépose au greffe, dans les trois mois qui suivent l'expiration du délai d'ajournement :

1° L'exploit introductif;

2° Un mémoire contenant ses moyens et conclusions;

3° Les pièces à l'appui.

Dans les trois mois qui suivent ce dépôt, le défendeur produit, au greffe, un mémoire en réponse et les pièces à l'appui.

Les parties sont tenues de déposer au greffe, en même temps que l'original de leur mémoire, au moins trois copies sur papier libre de ce document, imprimées ou dactylographiées et certifiées conformes.

ART. 45. — Si le demandeur est resté en défaut de déposer un mémoire dans le délai fixé ci-avant, l'autre partie dépose au greffe à l'expiration de ce délai :

1° L'exploit d'ajournement;

2° Un mémoire contenant ses moyens et conclusions, avec les copies prescrites à l'article précédent;

3° Les pièces à l'appui. Le demandeur n'a que quinze jours pour en prendre communication et contredire. Ce délai passé, il est procédé au jugement sur la production du défendeur.

Si le défendeur est en défaut de déposer un mémoire dans le délai imparti par l'article précédent, il est procédé au jugement sur la production du demandeur.

ART. 46. — Les mémoires sont signés par les parties ou par un fondé de pouvoir spécial; ils se terminent par un état des pièces produites à l'appui. Le greffier donne reçu de leur dépôt ainsi que des copies susdites, et communique sans délai une de celles-ci à la partie adverse, soit par la voie administrative, soit par l'envoi recommandé à la poste, selon qu'il s'agit d'une autorité publique ou d'un particulier. Il conserve les autres copies pour l'usage des membres de la Cour appelés à juger l'affaire.

ART. 47. — Les particuliers ne peuvent prendre comme fondés de pouvoir que les avocats inscrits au tableau de l'Ordre, les avoués et les personnes que la Cour agrée spécialement dans chaque cause.

ART. 48. — L'affaire est en état et liée contradictoirement par le dépôt effectué par le défendeur en conformité de l'article 44 ou de l'article 45, et, à défaut, dès l'expiration du délai fixé pour ce dépôt par les mêmes articles.

Le président distribue l'affaire à la chambre qui doit en connaître et commet un conseiller ou un auditeur pour faire rapport.

Le rapporteur peut autoriser successivement chacune des parties à produire des mémoires supplémentaires dans un délai qu'il impartit. Ces mémoires sont régis par l'article 46.

ART. 49. — Le président de la chambre qui doit connaître de l'affaire, fixe la date de l'audience; il veille à ce que le rapport soit communiqué en temps utile au ministère public; celui-ci dépose au greffe, quinze jours avant l'audience, le dossier de l'affaire et le rapport, en y joignant ses conclusions. Le greffier informe immédiatement de ce dépôt les parties ou leurs fondés de pouvoir et les avertit qu'ils peuvent prendre connaissance de ces documents au greffe, sans déplacement.

ART. 50. — Si le président le juge nécessaire, après qu'il a été donné lecture du rapport et des conclusions du ministère public, les parties sont entendues à l'audience en leurs observations, mais sans pouvoir y présenter des moyens qui n'auraient pas été invoqués dans leurs mémoires respectifs.

ART. 51. — La rédaction de l'arrêt contient uniquement les noms des juges et de l'officier du ministère public; les noms, professions et demeures des parties; la mention des mémoires présentés et de leur communication par les soins du greffier; la mention du rapport; les motifs et le dispositif.

ART. 52. — S'il y a lieu à enquête, la Cour ordonne qu'il y soit procédé soit à son audience, soit par le conseiller ou l'auditeur qu'elle aura commis en un tel endroit qui sera désigné.

Dans tous les cas, il est dressé procès-verbal des dépositions.

ART. 53. — Le recours en annulation pour excès de pouvoir ou pour détournement de pouvoir contre les actes des autorités administratives, n'a pas d'effet suspensif.

ART. 54. — Ce recours est ouvert à tout intéressé pendant un délai de deux mois, à partir de la notification de l'acte attaqué, si cet acte est susceptible de cette mesure, à partir de la publication, s'il s'agit d'un acte susceptible d'insertion dans un recueil officiel, ou à partir de la preuve de la connaissance acquise de l'acte attaqué, dans les autres cas.

Dans les affaires qui peuvent être l'objet d'un recours en annulation devant la Cour, lorsqu'un délai de plus de quatre mois s'est écoulé sans qu'il soit intervenu aucune décision, les parties intéressées peuvent considérer leur demande comme rejetée et se pourvoir devant la Cour. Si des pièces sont produites après le dépôt de la demande, le délai ne court qu'à dater de la réception de ces pièces. La date du dépôt de la réclamation et des pièces, s'il y a lieu, est constatée par un récépissé que l'Administration intéressée est tenue de délivrer sans frais. A défaut de décision, ce récépissé doit, à peine de déchéance, être produit par les parties à l'appui de leurs recours à la Cour du contentieux administratif. Si l'autorité administrative est un corps délibérant, le délai est prorogé, s'il y a lieu, jusqu'à l'expiration de la première session légale qui suivra le dépôt de la demande ou des pièces.

ART. 55. — Les lois sur l'emploi des langues en matière judiciaire seront applicables à la Cour du contentieux administratif.

ART. 56. — Les arrêts sont rendus en dernier ressort et ne peuvent être attaqués en cassation que pour vice de forme ou excès de pouvoir.

ART. 57. — En cas de pourvoi en cassation, le dossier de l'affaire est transmis avec un inventaire par le greffier de la Cour, au greffier en chef de la Cour de cassation.

ART. 58. — Le président de la Cour peut accorder le bénéfice de l'assistance judiciaire, dans les conditions et avec les effets prévus par la loi du 29 juin 1929. Il statue sur simple requête de l'intéressé et sans recours.

CHAPITRE IV. — DISPOSITIONS DIVERSES.

ART. 59. — Le Conseil des mines est supprimé; les attributions dévolues au Conseil des mines par les lois coordonnées sur les mines, minières et carrières, sont exercées par la Cour du contentieux administratif.

Les mots « Cour du contentieux administratif » sont substitués, dans ces lois coordonnées, aux mots « Conseil des mines » ou « Conseil », et les articles 114 à 116, 119 à 121 de cette loi sont abrogés.

Les membres effectifs du Conseil des mines qui ne seront pas appelés à faire partie de la Cour du contentieux administratif, continueront à jouir des avantages qui leur ont été conférés en vertu des lois coordonnées sur les mines.

ART. 60. — La Cour du contentieux administratif sera appelée à émettre son avis sur toutes les questions soumises à la décision du Gouvernement, par la loi du 10 mars 1925 sur les distributions d'énergie électrique. Dans le cas où cette loi prévoit la consultation du Comité consultatif permanent de l'électricité, la Cour statue après avis de ce Comité. Si la décision de ce Comité n'est pas unanime, la Cour sera saisie d'un rapport de la majorité et de la minorité.

ART. 61. — La Cour sera consultée par le Gouvernement sur toute décision à prendre par lui, en exécution de l'article 7 des lois du 11 octobre 1919 et du 23 juillet 1924, relatives à la résiliation et à la revision de certains contrats conclus avant ou pendant la guerre.

CHAPITRE V. — DISPOSITIONS TRANSITOIRES.

ART. 62. — La Cour du contentieux administratif ne sera pas compétente pour statuer sur des faits antérieurs au 1er janvier de l'année pendant laquelle la présente loi entrera en vigueur.

H. CARTON DE WIART.
P. POULLET.
EMILE BRUNET.
L. MEYSMANS.
E. VAN DIEVOET.
F. BOVESSE.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

4 décembre 1933.

DÉFENSE SOCIALE. — MAINTIEN DE L'INTERNEMENT A L'EXPIRATION DE LA PEINE. — JURIDICTION COMPÉTENTE. — COUR D'ASSISES.

Au cas prévu par l'article 23 de la loi du 9 avril 1930, la Cour d'assises est seule compétente pour ordonner le maintien de l'internement, à l'expiration de sa peine, de l'individu dont elle a prononcé la condamnation.

(DE CEUSTER.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller RICHARD en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général;

Sur le moyen pris de la violation des articles 23 de la loi de défense sociale du 9 avril 1930, et 7 de la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive, modifiée par la loi du 29 juin 1899 :

Attendu que de l'arrêt entrepris, il résulte que le défendeur a été condamné, le 26 janvier 1914, par la cour d'assises de la Flandre occidentale, à vingt années de travaux forcés pour tentative d'assassinat; qu'au cours de sa détention, il a été reconnu en état de démence et, par application de l'article 23 de la loi du 9 avril 1930, interné jusqu'à l'expiration de sa peine, soit le 3 novembre 1933, en vertu d'une décision du Ministre de la justice, datée du 27 juillet 1932; qu'au moment de l'expiration de la peine, le demandeur a requis le maintien de cet internement pour une durée de dix ans;

Attendu qu'aux termes de la disposition légale prédite, pareille décision peut être prise par la juridiction qui a prononcé la condamnation;

Attendu, néanmoins, que le demandeur a saisi de sa requête, non la cour d'assises de la Flandre occidentale, qui n'était pas en session à ce moment, mais la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, laquelle s'est déclarée incompétente;

Attendu que le demandeur prétendait baser la compétence de la chambre des mises en accusation, par référence analogique à l'article 7 de la loi du 20 avril 1874, modifiée par la loi du 29 juin 1899, qui réserve à cette juridiction d'instruction la connaissance d'une demande de mise en liberté provisoire, présentée par l'individu accusé d'un crime, lorsque la cour d'assises n'est pas en session;

Attendu que les lois répressives sont de stricte interprétation; que, si la loi de défense sociale a attribué aux juridictions d'instruction, et spécialement à la chambre des mises en accusation, des pouvoirs exorbitants du droit commun portant atteinte à la liberté individuelle des citoyens, il n'en est pas moins interdit à celles-ci de les étendre par voie d'interprétation ou d'analogie, et de s'attribuer une

compétence réservée formellement et explicitement par la loi à une juridiction de jugement;

Attendu, au surplus, que l'article 89 de la loi du 18 juin 1869 permet la tenue d'assises chaque fois que le besoin l'exige;

Attendu, en conséquence, que l'arrêt attaqué, loin de violer les dispositions légales indiquées au moyen, en a, au contraire, fait une exacte application en proclamant en l'espèce l'incompétence de la chambre des mises en accusation;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 4 décembre 1933.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

4 décembre 1933.

IVRESSE PUBLIQUE. — Débit de boissons. — Maison de débauche clandestine. — Constatation du juge.

L'article 14 de la loi du 16 août 1887 sur l'ivresse publique, punit le débit de boissons dans une maison de débauche, même clandestine, et il appartient au juge de reconnaître pareil caractère à la maison de débauche clandestine où le débit a eu lieu.

(De Saint-Ghislain et Carton.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Vitry en son rapport et sur les conclusions de M. Sartini van den Kerckhove, avocat général;

Attendu que les pourvois sont dirigés contre le même arrêt, qu'ils sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 96 de la loi communale, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la maison des demandeurs est une maison de débauche clandestine, alors que seul le pouvoir administratif a compétence en cette matière :

Attendu que les demandeurs étaient poursuivis pour contravention à l'article 14, alinéa 1er, de la loi du 16 août 1887 sur l'ivresse publique, qui défend, sous peine d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 50 à 1,000 francs, de débiter, dans les maisons de débauche, des comestibles ou des boissons;

Attendu qu'il appartient au juge de rechercher si les conditions du délit sont réunies, et notamment si la maison est une maison de débauche, tolérée ou clandestine;

Attendu qu'il ne résulte ni du texte de la loi, ni des travaux préparatoires, que le législateur ait entendu s'écarter sur ce point du droit commun, et subordonner l'action du ministère public à la constatation préalable, par le pouvoir administratif, que cette qualification s'applique à un établissement déterminé;

Attendu, il est vrai, que l'article 96 de la loi communale confère au collège des bourgmestre et échevins la surveillance des personnes et des lieux notoirement livrés à la débauche, et au conseil communal le droit de faire à ce sujet tels règlements qu'il juge nécessaires ou utiles;

Mais attendu que cette disposition, qui fait que les mesures que prend le collège des bourgmestre et échevins en exécution des règlements sur la prostitution échappent au contrôle des tribunaux, n'a nullement pour effet de vinculer le pouvoir judiciaire, en l'absence de pareilles mesures;

Qu'elle ne met pas obstacle à la poursuite dans le cas prévu par l'article 14, alinéa 1er, de la loi du 16 août 1887, lorsque, comme dans l'espèce, le délit a été commis, non pas dans une maison administrativement et régulièrement autorisée, mais dans une maison de débauche clandestine;

Que l'arrêt attaqué n'a donc pas contrevenu à l'article cité à l'appui du moyen;

Et attendu, pour le surplus, que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que les peines prononcées sont légales;

Par ces motifs, joignant les pourvois, la Cour les rejette... (Du 4 décembre 1933.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

28 novembre 1933.

IMPOTS. — Taxe professionnelle. — Bénéfices ou revenus. — Notion. — Plus-value des biens résultant des circonstances économiques.

Le profit qui n'est pas le résultat de l'activité professionnelle du redevable, mais provient d'une plus-value de biens possédés, due aux circonstances économiques, n'est pas un bénéfice, au sens de l'article 25 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus.

(Administration des finances c/ Soc. an. « Omega ».)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Limbourg en son rapport et sur les conclusions de M. Cornil, avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 25, 1°; 27, § 2, 5°; 32, § 1er, des lois coordonnées par arrêté royal du 6 août 1931, en ce que l'arrêt attaqué affirme que la plus-value acquise et réalisée, résultant de la réévaluation des terrains, ne constitue pas un revenu acquis grâce au travail, mais un accroissement de capital, et que, d'autre part, cette plus-value n'est pas passible de la taxe professionnelle, parce qu'elle résulte de circonstances économiques :

Attendu que la taxe professionnelle ne frappe pas tout enrichissement quelconque, mais seulement les bénéfices ou revenus qui, ainsi que l'indique le nom même de cette taxe, sont le résultat des opérations professionnelles ou de l'activité professionnelle du redevable; que le profit qui n'est pas le résultat de cette activité ou de ces opérations, mais provient d'une plus-value de biens possédés, due aux circonstances économiques, n'est pas un bénéfice au sens de l'article 25 des lois coordonnées par l'arrêté royal du 6 août 1931;

Attendu que l'arrêt dénoncé constate que la plus-value acquise par les terrains litigieux constitue non un bénéfice au sens de la loi fiscale, c'est-à-dire un revenu acquis par le travail, mais un accroissement de capital résultant des circonstances économiques, sans rapport avec l'activité de l'exploitant;

Qu'il résulte des considérations émises ci-dessus que l'arrêt dénoncé a pu, sans violer l'article 25 précité et les autres dispositions invoquées, admettre le recours de la défenderesse;

Attendu que la demanderesse n'a déposé à l'appui de son pourvoi aucune pièce de nature à justifier éventuellement sa prétention, quant à la prétendue violation de l'article 27, § 2, 5°, invoqué au moyen;

Attendu que l'arrêt dénoncé contient des motifs qui justifient son dispositif; que la demanderesse n'a pas déposé l'expédition des conclusions prises devant le juge du fond, afin de permettre à la Cour de cassation de vérifier si l'arrêt dénoncé a négligé, comme il semble être prétendu, de rencontrer les moyens invoqués par les parties et violé ainsi l'article 97 de la Constitution;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 28 novembre 1933.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Prés. de M. Saliez, conseiller.

16 décembre 1933.

I. — CONCURRENCE ILLICITE. — Non-commerçants.

II. — CHEMIN DE FER. — Société nationale des chemins de fer belges. — Société commerciale.

I. — *La concurrence déloyale ou illicite peut être commise entre non-commerçants.*

II. — *La Société nationale des Chemins de fer belges est une société commerciale.*

(Société nationale des Chemins de fer belges c/ Société anonyme en liquidation « Impressions et Editions C. L. Sips-Cattoir ».)

M. l'avocat général Wouters a donné son avis en ces termes :

Par acte d'huissier du 25 juillet 1928, à la requête de la Société nationale des Chemins de fer belges, « Société ano-

nyme », assignation fut donnée à la Société d'Impressions Sips-Cattoir à comparaître devant le tribunal de commerce de Bruxelles, pour s'entendre condamner à payer à la requérante 30,000 francs de dommages-intérêts du chef *de concurrence déloyale*, par la publication d'un guide de poche « Indicateur des trains des chemins de fer belges », qui ne serait que la reproduction de l'Indicateur à couverture bleue édité par la Société nationale des Chemins de fer belges.

L'assignation n'était donc basée que sur la *concurrence déloyale*, et les conclusions échangées entre parties ne visaient non plus que cette base de l'action.

Par jugement du 14 janvier 1929, le tribunal de commerce décide d'abord — pour trancher le litige entre parties — qu'il ne peut être question de concurrence déloyale, car celle-ci suppose une compétition entre industriels, ou négociants, ou commerçants, et la Société nationale des Chemins de fer belges n'est pas commerçante.

Puis, étendant le débat, et examinant si éventuellement la Société Sips n'aurait pas à répondre de la lésion d'un autre droit de la demanderesse, le tribunal constate qu'il s'agirait éventuellement de l'application de la loi du 22 mars 1886 sur le droit d'auteur, mais qu'en vertu de l'article 36, la juridiction consulaire ne connaît pas des actions dérivant de cette loi.

Le tribunal se déclare donc d'office incompétent pour deux motifs :

1° Au point de vue de la *concurrence déloyale*, parce que la Société nationale des Chemins de fer belges n'est pas commerçante (ceci était le seul débat entre parties) ;

2° Au point de vue du *droit d'auteur* (lésion éventuelle examinée d'office par le tribunal), parce que seuls les tribunaux civils peuvent statuer en cette matière.

La Société nationale des Chemins de fer belges a interjeté appel de ce jugement.

Quelle est l'attitude des parties devant la Cour?

La Société des Chemins de fer, appelante, maintient son appréciation que la publication par Sips-Cattoir est un acte de concurrence illicite et déloyale, et que le tribunal de commerce était compétent, parce que la Société nationale des Chemins de fer est une société commerciale. Elle n'envisage donc pas la question de droit d'auteur.

Quant à la Société Sips-Cattoir, intimée, elle vous demande la confirmation du jugement *a quo* en appuyant les considérations du premier juge.

Il résulte donc de l'exposé qui précède que la question du droit d'auteur n'est qu'un aspect accessoire du litige, car elle a été soulevée d'office par le premier juge, les parties ne l'ayant pas discutée ni même soulevée devant lui, et une seule des deux parties ne faisant que l'effleurer devant vous.

La question principale, ou plutôt la seule question qui vous est soumise, est la question de compétence soulevée d'office par le premier juge, et qui se résume en celle de savoir si la Société nationale des Chemins de fer est une société commerciale ou non.

Le premier juge lui nie le caractère commercial, qui semblait cependant admis par la défenderesse Sips, puisqu'il ne fut pas contesté par une exception d'incompétence que celle-ci n'aurait pas manqué d'opposer.

Je suis convaincu que le premier juge s'est trompé, et qu'il a eu tort de se déclarer incompétent, en se basant sur le caractère non commercial de la Société des Chemins de fer.

Elle est, à mon avis, une société commerciale.

La thèse du tribunal peut se résumer en ces deux attendus : la Société nationale des Chemins de fer belges n'est pas commerçante, car s'il est vrai que l'article 1er de l'arrêté royal du 7 août 1926 répute ses engagements commerciaux, il résulte toutefois des termes de la loi du 23 juillet 1926, de ceux de l'arrêté royal du 7 août 1926 et des travaux parlementaires, ainsi que des circonstances dans lesquelles la Société est née, et du but dans lequel elle a été créée, qu'elle n'est pas une société commerciale d'un type nouveau, mais un *organisme administratif de nature particulière*, dont le fonctionnement n'est et ne peut être empreint d'aucun esprit mercantile, puisque *créé par un fondateur unique*, l'Etat, qui est toujours censé agir en vue de l'utilité publique, et non dans un but de gain et de trafic.

La question mérite plus que ces simples affirmation et déduction.

Constatons d'abord que le premier juge reconnaît lui-même qu'en vertu de l'article 1er de l'arrêté royal du 7 août 1926, les engagements de la Société sont des engagements commerciaux.

Les dispositions législatives — seuls guides en la matière, puisque cette société est une création du législateur — lui nient-elles ce caractère commercial affirmé par l'arrêté royal?

Dans son assignation, la Société s'intitule elle-même « Société anonyme ». En ce faisant, elle va évidemment trop loin, elle n'a pas ce caractère absolu de société anonyme, mais elle est une société commerciale de caractère spécial, mixte, où les caractères de la société anonyme dominent sans conteste.

Voyons d'abord, pour ne pas être accusé de manque d'objectivité, les dispositions qui paraissent donner raison à la thèse du premier juge et de l'intimée, et qui semblent donc dire, en réglant une intervention de l'Etat, que la société n'est qu'un organisme administratif :

Sur les 21 membres du Conseil d'administration, 18 sont nommés par le Roi (art. 7 de la loi du 23 juillet 1926) ;

Le Ministre des Transports peut assister, avec voix délibérative, aux réunions du conseil d'administration, qu'il préside ;

Le collège des six commissaires est nommé par la Chambre des représentants et par le Sénat (art. 8) ;

Le dividende fixe est à charge de l'Etat (art. 9) ;

C'est le Ministre des Finances qui fixe la date et les conditions d'émission des actions privilégiées (art. 11) ;

Un jurisconsulte désigné par le Roi préside la Commission paritaire constituante, chargée d'établir le statut du personnel ;

Le Ministre des Chemins de fer préside, mais sans voix délibérative, la Commission paritaire nationale qui examine une série de questions intéressant le personnel, et donne ses avis sur des questions d'ordre général (art. 13) ;

L'acte constitutif de la Société et tous les actes relatifs à la constitution ou à la transformation de la Société ou à l'émission de ses titres, sont exempts de timbre et de la formalité de l'enregistrement (art. 14) ;

La Société est soumise à toutes les dispositions de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative (art. 15) ;

Le Gouvernement a le droit d'exiger l'abaissement des tarifs ou d'en interdire le relèvement (art. 16) ; il règle la police, dont il fait assermenter les agents, et assure la sécurité des chemins de fer (art. 17) ;

Le Ministre doit approuver les délibérations du Conseil d'administration sur de nombreux objets (art. 18) ;

Et, enfin, les Chambres doivent recevoir communication des bilans et des comptes de profits et pertes (art. 19).

Voilà une série de dispositions qui forment un ensemble, paraissent un argument impressionnant en faveur de la thèse que la Société est un organe administratif. Mais pourquoi cette ingérence, ce contrôle de l'Etat?

D'abord, à cause des grands intérêts de l'Etat engagés dans l'affaire : toutes les actions lui sont attribuées en rémunération de son apport : les ordinaires sont nominatives et inaliénables ; les privilégiées sont au porteur, mais l'Etat a la charge du dividende fixe qui leur est attribué (art. 3).

L'Etat a la faculté de reprendre après vingt et un ans les droits qu'il a apportés à la Société, il n'est donc que juste qu'il puisse conserver un droit de regard.

Enfin, il a la responsabilité morale de la situation et des droits du personnel formidable qui passe au service de la Société.

Voilà pourquoi l'Etat continue à jouer un rôle relativement important.

Mais néanmoins la Société, sans être une société anonyme, en a de nombreux caractères et est, en tout état de cause, une société commerciale.

Cela est dit d'une *façon expresse* dans plusieurs dispositions de l'arrêté royal du 7 août 1926 établissant les statuts de la société :

Les engagements de la société sont réputés commerciaux (art. 1er de l'arrêté royal) ;

La société exploitera suivant la méthode industrielle, le chemin de fer *actuellement exploité par l'Etat* (art. 4). Voilà donc bien *l'abandon total* affirmé dans le chef de l'Etat ; il ne garde pas le chemin de fer comme organisme administratif, il fait apport, à la société, de la jouissance et du droit d'exploitation du réseau, c'est-à-dire de tout le matériel, des bâtiments, etc., et celle-ci a toutes les charges du réseau. Elle peut et doit faire des bénéfices en agissant par les méthodes industrielles, au lieu de négliger les bénéfices pour ne voir que l'intérêt général comme le ferait ou le faisait l'Etat.

Prétendre, comme le fait le premier juge, qu'elle ne doit pas faire de bénéfices et qu'elle agit sans esprit de lucre, est contraire au texte et à l'esprit de la loi qui l'a créée : l'article 9, 2°, prévoit un superdividende, qui a d'ailleurs

été distribué plusieurs fois, pour les porteurs d'actions privilégiées.

Ayant comme but des bénéfices, et les réalisant, elle est une entreprise de transport, dans le sens du code de commerce.

Enfin, il résulte d'une façon *indirecte, tacite*, de la lecture de la loi et de l'arrêté royal, que la société créée par le Gouvernement est une société commerciale, d'un type spécial peut-être, mais qui a tous ou presque tous les caractères d'une société anonyme.

En effet, le capital est représenté par des actions ordinaires et privilégiées, il y a une assemblée générale des actionnaires, un conseil d'administration et un collège des commissaires; on prévoit la répartition des bénéfices et le remboursement des actions, il y a annuellement un bilan et un compte des profits et pertes, on prévoit la constitution de réserves.

Bref, c'est une société commerciale, organisée comme telle, agissant comme telle, dont les engagements sont commerciaux, qui *doit* exploiter suivant les méthodes industrielles, et, s'il y a une ingérence de l'Etat — ou plutôt une *surveillance*, car pour la *gestion* et l'*administration*, la société dispose des pouvoirs les plus étendus (art. 24, al. 1er, des statuts) — c'est parce que celui-ci doit sauvegarder ses intérêts considérables de principal actionnaire.

C'est une société commerciale, ce n'est pas un organisme administratif, l'activité de l'Etat a pratiquement disparu pour faire place à celle de la Société, créée par l'Etat et en dehors de lui.

Dans le rapport de M. Brusselmans (travaux préparatoires), il est dit que la Société est un organisme *indépendant de l'Etat*, et l'article 13 de la loi dit expressément qu'elle est une *entreprise industrielle autonome*.

C'est une affirmation, par le législateur, de ce qui a été dit dans l'exposé des motifs de la loi : « La Société nouvelle, bien que créée exclusivement par l'Etat, constituera une personnalité juridique indépendante. A ce titre, ses relations avec son personnel et *avec les tiers* sont régies par les dispositions du droit commun, pour autant qu'il n'y soit pas dérogé par la loi que nous vous proposons et par les statuts. Pour les mêmes raisons, la Société échappe à la loi sur la comptabilité de l'Etat ».

Et lors du vote de la loi, M. Jaspar a déclaré au Sénat : « L'entreprise des chemins de fer devient une *entreprise privée*, et, par conséquent, tout comme dans les chemins de fer concédés, ou dans les tramways, ou dans une entreprise industrielle quelconque, les agents *ne seront pas des fonctionnaires publics* » (*Pasinomie*, 1926, p. 751).

Et, en effet, ils ne sont pas fonctionnaires publics, car ils sont justiciables des conseils de prud'hommes et sont électeurs pour ces conseils.

C'est une preuve de plus que l'organisme dont ils dépendent n'est pas un organisme d'Etat, mais bien une société privée, autonome.

Et M. Jaspar, parlant du caractère de la société, a dit : « Elle n'est pas une société commerciale ordinaire, c'est une société *sui generis*, c'est-à-dire une société de forme particulière, devant répondre au but qu'elle poursuit. Ce serait donc une erreur de vouloir appliquer à cette société toutes les dispositions habituellement utilisées pour les sociétés commerciales ordinaires; nous avons ici, au contraire, un régime spécial dérivant de l'essence même de la société, régime dérivant aussi de ce principe essentiel, auquel le Gouvernement tient, autant que le Parlement, de maintenir la propriété et les droits de l'Etat aussi intacts que possible » (*Pasinomie*, 1926, p. 749).

Ces paroles confirment ce que je disais tantôt au sujet du rôle que l'Etat continue à jouer dans le fonctionnement de la société, du droit de regard étendu qu'il y a conservé.

Je crois inutile d'insister : la Société nationale des Chemins de fer n'est pas un organisme administratif, pas plus que la Société nationale des Chemins de fer vicinaux, déclarée également institution de droit privé par un arrêt de la Cour de cassation, du 26 avril 1894 (*Pas.*, 1894, I, 188).

Je propose à la Cour de réformer sur ce point le jugement a quo.

L'appelante vous demande ensuite d'évoquer la cause, celle-ci étant en état de recevoir une solution définitive.

Il ne m'appartient pas de donner mon avis sur cette question et sur le reste du litige, je dépasserais les limites du droit ou de la mission donnés au ministère public par l'article 83, 3°, du code de procédure civile (communication pour déclinatoires sur incompétence); ce serait, d'ailleurs, en opposition avec l'avis que je viens d'émettre, car cela impliquerait que la cause entière intéresse l'Etat (art. 83, 1°), ce que je nie précisément.

Je me permets cependant, ayant étudié les dossiers, de signaler qu'à mon avis, une évocation n'est pas possible, car la cause n'est pas en état de recevoir une solution définitive : ainsi la question de savoir s'il s'agit d'une question de droit d'auteur plutôt que de concurrence déloyale, n'a pas été examinée et discutée par les parties. Elle constituerait cependant un autre motif éventuel d'incompétence de la juridiction consulaire; et l'appelante ne précise pas le montant du préjudice qu'elle aurait subi.

Je ne veux pas terminer sans m'excuser des développements donnés à cet avis, mais la question en valait la peine, elle exigeait plus que la simple affirmation du premier juge dans le jugement *a quo* du 14 janvier 1929 : c'est, je crois, à part un jugement analogue antérieur de 1928, la seule décision rendue jusqu'ici concernant le caractère de la Société nationale des Chemins de fer, décision à laquelle un certain retentissement a été donné et qui a été publiée dans des recueils, faisant jurisprudence.

Il importe, dans l'intérêt de la société, et pour établir sa situation dans l'avenir vis-à-vis des tiers, de fixer son caractère de société commerciale, ou son caractère d'organisme d'Etat.

La Cour, après délibéré, rend l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que l'action de l'appelante, demanderesse originaire, tend, aux termes de son exploit introductif d'instance, à faire dire pour droit que la publication du guide de poche « Indicateur des trains des chemins de fer belges », que l'intimée, défenderesse originaire, imprimait et éditait, est abusive, faite en fraude des droits de l'appelante et qu'elle constitue une manœuvre de concurrence déloyale, et à faire prononcer, au profit de l'appelante, les condamnations précisées au dit exploit, notamment à condamner l'intimée à payer à l'appelante une somme de 30,000 francs à titre de dommages-intérêts;

Attendu qu'il résulte des termes du jugement *a quo*, produit en expédition régulière, que les conclusions prises par les parties devant le premier juge n'ont visé que la discussion de la concurrence déloyale reprochée à l'intimée par l'appelante; qu'il résulte de ses constatations que l'action de l'appelante était basée uniquement sur la faute de l'intimée, dont l'appelante lui demandait réparation, conformément aux articles 1382 et suivants du code civil;

Attendu que le premier juge, sans qu'aucune exception ait été proposée par l'intimée, s'est déclaré d'office incompétent pour connaître du litige;

Qu'à l'appui de cette décision, il donne deux motifs, ainsi que cela résulte de l'expédition régulière du jugement *a quo*, à savoir : le premier, que la concurrence déloyale ne se conçoit qu'entre commerçants, que l'appelante n'est pas commerçante, qu'il ne peut donc y avoir de concurrence déloyale de la part de l'intimée vis-à-vis de l'appelante; le second, que, l'intimée alléguant dans son système de défense que les tableaux horaires constituent des actes officiels de l'autorité dont la reproduction est libre, dès lors, il échet de rechercher si cette publication ne tombe pas sous l'application de la loi du 22 mars 1886 sur les droits d'auteur, que la connaissance des actions découlant de cette loi n'est pas de la compétence de la juridiction consulaire;

Attendu qu'il importe, tout d'abord, de remarquer qu'en apportant à l'appui de sa décision d'incompétence *ratione materiæ* le second motif basé sur les dispositions de la loi du 22 mars 1886 sur les droits d'auteur, le premier juge a déplacé le contrat judiciaire formé entre parties; que celui-ci, ainsi qu'il l'a été signalé ci-dessus, est basé sur les articles 1382 et suivants du code civil, qui stipule que tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer; tandis que le respect du droit de l'auteur d'une œuvre, est basé sur l'ensemble des droits accordés au créateur d'une œuvre de l'esprit par les lois spéciales qui organisent et protègent ces droits, appelés communément droits d'auteur;

Qu'il n'y a donc pas lieu, à peine de sortir du contrat judiciaire formé entre parties, de suivre le premier juge et l'intimée dans l'examen de la demande au regard de la loi du 22 mars 1886;

Attendu qu'il échet ensuite, d'abord de constater que l'intimée, défenderesse originaire, est commerçante; que les faits qui lui sont imputés et pour lesquels une réparation lui est demandée, n'ont pas une cause étrangère à son commerce; qu'en effet, société anonyme d'impression et d'édition, il lui est reproché d'avoir commis un quasi-délit, en imprimant et éditant un guide de poche contenant certains horaires des trains mis en circulation par la Société nationale des Chemins de fer belges sur le réseau belge;

Attendu que le terme de *concurrence déloyale* n'est pas employé ni défini par le législateur; que, dans l'état actuel de la doctrine et de la jurisprudence, les expressions de

concurrence déloyale ou de *concurrence illicite* sont indifféremment employées (Rép. prat. du droit belge, V° *Concurrence illicite,* n° 12) ;

Que ces actions en concurrence déloyale comme en concurrence illicite, sont toutes deux basées sur la violation des articles 1382 et suivants du code civil ; que l'on ne peut admettre, ainsi que le prétend l'intimée, qu'en usant du terme de *concurrence illicite* dans les conclusions qu'elle a prises devant la Cour, l'appelante a entendu changer la nature de l'action, telle qu'elle résulte de l'ajournement ;

Attendu que si, en général, la concurrence déloyale ou illicite ne s'exerce qu'entre commerçants (Rép. prat. du droit belge, *verbo cit.*, n°s 66 et suiv.), on peut cependant la concevoir exercée par un commerçant contre un non-commerçant ; telle serait la société minière qui se bornerait à l'extraction des produits miniers ;

Attendu, au surplus, que l'appelante, Société nationale des Chemins de fer, est commerçante, contrairement à l'opinion du premier juge ; qu'en effet, celui-ci, pour dénier à l'appelante la qualité de société commerciale, énonce qu'il résulte des termes de la loi du 23 juillet 1926, de ceux de l'arrêté royal du 7 août suivant, des travaux parlementaires, des circonstances dans lesquelles la demanderesse est née et du but pour lequel elle a été créée, qu'elle n'est pas une société commerciale d'un type nouveau, mais un organisme administratif, de nature particulière, dont le fonctionnement n'est et ne peut être empreint d'aucun esprit mercantile, puisque créée par un fondateur unique, l'Etat, qui est toujours censé agir en vue de l'utilité publique, et non dans un but de gain et de trafic ; qu'en dernière analyse, le premier juge conteste à l'appelante l'indépendance vis-à-vis de l'Etat belge et l'esprit de lucre ;

Attendu que cette appréciation est erronée, en présence des travaux préparatoires de la loi du 23 juillet 1926 et de son texte ; qu'en effet, l'exposé des motifs du projet de loi créant la Société nationale des Chemins de fer belges, déposé à la séance du 8 juillet 1926, s'exprimait comme suit : « La seconde mesure que le gouvernement vous propose d'adopter, consiste dans la mobilisation des capitaux que le Trésor public a investis dans nos régies. Cette mesure impose une *transformation* de l'entreprise des chemins de fer belges en un *organisme autonome*, sous la forme d'une société nationale à laquelle l'Etat fera apport du droit d'exploiter son réseau pendant une période de 75 ans », et plus loin, insistant sur ce caractère d'indépendance, l'exposé des motifs dit : « La société nouvelle, bien que créée exclusivement par l'Etat, constitue une personnalité juridique indépendante », régie en principe par le droit commun et échappant à la loi sur la comptabilité de l'Etat ;

Que, dans son rapport fait au nom de la Section centrale à la séance de la Chambre des représentants du 15 juillet 1926, M. Brusselmans s'est exprimé comme suit : « La tâche qui nous incombe est de créer un organisme indépendant de l'Etat, soustrait aux influences de la politique et offrant aux souscripteurs éventuels d'actions, toutes les garanties d'une exploitation industrielle profitable » (*Pasinomie*, 1926, p. 740) ; que ces paroles précisent bien que, selon la volonté du législateur, la société n'est pas un organisme administratif de l'Etat, mais une société indépendante, distincte de celui-ci, ne se confondant pas avec lui ; qu'en outre, elle poursuit un but de lucre ; que ces points sont encore mieux mis en relief quand le rapporteur affirme que, pour concevoir la société litigieuse, « l'Etat a pris comme modèles les organismes similaires qui ont *remplacé* peu à peu les grands services de la Colonie, et que la création de ces sociétés a donné les meilleurs et, dans certains cas, les plus brillants résultats » (*Pasinomie*, 1926, p. 740) ;

Que ces deux points, indépendance de la Société nationale des Chemins de fer vis-à-vis de l'Etat belge et esprit de lucre, furent encore mis en lumière au cours des discussions qui ont eu lieu à la Chambre des représentants, lors des séances des 16 et 17 juillet 1926, par MM. Franck, Lemonnier, députés, et par M. Jaspar, Ministre de l'Intérieur et de l'Hygiène ; que ce dernier s'est exprimé d'une manière non moins catégorique, qui ne laisse aucun doute sur la volonté du législateur, lorsqu'il a dit au Sénat, à l'occasion de la discussion du projet de loi : « J'attire votre attention sur deux points : ... ; le second, la société créée n'est pas une société commerciale ordinaire, c'est une société *sui generis*, comme nous disons en langage de droit, c'est-à-dire une société particulière devant répondre au but qu'elle poursuit. Ce serait donc une erreur de vouloir appliquer à cette société toutes les dispositions habituellement utilisées pour les sociétés commerciales ordinaires » (*Pasinomie*, 1926, p. 749, col. 1) ;

Attendu, dès lors, que c'est sans pertinence que l'intimée allègue que la société n'a pas revêtu une des formes décrites aux lois coordonnées sur les sociétés commerciales (art. 2 et 3) ; que, par la volonté du législateur, elle est une société d'un type spécial ;

Que rien n'interdisait au législateur de décider que la société nouvelle et particulière qu'il voulait créer, indépendante de l'Etat, dotée de la personnalité civile, ayant pour objet l'exploitation lucrative du réseau de voies ferrées de l'Etat belge, ne revêtirait pas les formes usitées à ce jour pour les sociétés commerciales et décrites aux lois coordonnées sur la matière ;

Attendu que, si l'Etat conserve un droit de contrôle, ce n'est pas en raison du caractère de dépendance de la société vis-à-vis de lui, mais parce que la société n'a reçu de l'Etat que l'exploitation des lignes qui restent la propriété de celui-ci ; que le moins qu'on puisse lui accorder, c'est de surveiller son bien et l'usage qui en est fait ;

Attendu, en outre, que le droit de police, qui est un attribut de l'imperium, reste aux mains de l'Etat et n'appartient ni à la société ni à ses représentants ;

Attendu que, si l'on rapproche ces éléments des textes de la loi, qui stipule, à l'*article 9 :* les actions privilégiées auront droit : 1°) à un dividende fixe... ; 2°) à la moitié du solde des bénéfices nets après prélèvements fixés par les statuts, et à l'*article 13, in fine :* La Société nationale des Chemins de fer belges étant une entreprise *industrielle autonome*, sera soumise au droit commun, quant à la durée du travail et la liberté d'association, on arrive à cette conclusion : 1°) qu'à tort, le premier juge a déclaré que la Société nationale des Chemins de fer belges n'est pas une société autonome, qu'elle est, selon lui, un organisme de l'Etat, qu'elle ne poursuit pas un but de lucre ; 2°) que les énonciations de l'article 1er de l'arrêté royal du 7 août 1926 : « il est créé une société jouissant de la personnalité civile, sous la dénomination de Société nationale des Chemins de fer belges ; ses engagements sont réputés commerciaux », ne font que souligner la volonté du législateur, ainsi que cela résulte des éléments ci-dessus mentionnés ;

Attendu qu'il suit des considérations ci-dessus énoncées, que, suivant l'esprit et le texte de la loi du 23 juillet 1926, la Société nationale des Chemins de fer belges est une société indépendante agissant dans un but de lucre ;

Qu'ayant pour objet d'administrer et d'exploiter suivant la méthode industrielle, mais tout en sauvegardant les intérêts de l'économie nationale, les chemins de fer actuellement administrés et exploités par l'Etat, c'est-à-dire le transport par chemin de fer des personnes et des choses, exploitation faite dans un but de récolter des bénéfices, c'est-à-dire dans un but de lucre, elle constitue véritablement une société commerciale indépendante ;

Que, dès lors, c'est à tort que le premier juge s'est déclaré incompétent, *ratione materiæ*, pour connaître du litige, l'appelante n'étant pas une société commerciale, la concurrence déloyale ne pouvant exister qu'entre commerçants ;

Quant à l'évocation :

Attendu que la matière n'est pas disposée à recevoir une décision définitive ; qu'en effet, la Cour ne possède pas les éléments nécessaires pour apprécier si l'intimée a commis un acte illicite, en publiant les tableaux horaires des trains dans une forme matérielle différente de la forme du guide officiel des voyageurs ;

Qu'au surplus, les parties n'ont fourni à la Cour aucun élément précis du préjudice que l'appelante a pu subir du fait de la publication, et de la vente au public pendant un certain temps dont la durée n'a pas été indiquée, du guide horaire incriminé de concurrence illicite ;

Qu'il n'y a point lieu, dès lors, d'appliquer l'article 473 du code de procédure civile, modifié par l'article 13 de la loi du 15 mars 1932 ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme donné en audience publique, M. l'avocat général Wouters, écartant toutes autres conclusions, donnant acte aux parties de leurs déclarations et réserves, met à néant le jugement *a quo ;* émendant, dit que le premier juge était compétent *ratione materiæ* pour connaître du litige ; renvoie la cause devant celui-ci autrement composé pour statuer sur le fond du litige ; condamne l'intimée aux dépens des deux instances... (Du 16 décembre 1933. — Plaid. MMes René Marcq et Eug. Stevens c/ Paul Demeur *loco* P. Veldekens.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. Behr, cons.

13 octobre 1933.

RÉGIME SUCCESSORAL DES PETITS HÉRITAGES.

DÉCISION SOUVERAINE.

Les décisions auxquelles l'application de la loi du 16 mai 1900, sur le régime successoral des petits héritages, peut donner lieu, sont rendues souverainement sans appel.

(Camal c/ Camal.)

Arrêt. — Attendu que les intimés n'ont pas constitué avoué, quoique régulièrement assignés;

Attendu que, devant les premiers juges, l'appelante, assignée par son frère Jean Camal en partage et liquidation de la communauté ayant existé entre leurs auteurs décédés, ainsi que de leur succession respective, soutint qu'il n'y avait pas lieu à partage et licitation d'une série de biens occupés par le père Camal au moment de son décès, sur lesquels elle entendait exercer une reprise; qu'elle ne formulait aucune objection à la demande pour les autres biens;

Attendu qu'elle appuyait sa prétention sur un droit de préférence qui lui aurait été conféré par son père, légitimement selon elle, par application de l'article 4 de la loi du 16 mai 1900;

Attendu que les premiers juges ont estimé que sa demande n'était pas fondée, et ont ordonné le partage et la liquidation de tous les biens de la communauté ayant existé entre leurs auteurs, et de leur succession respective;

Attendu que la question de reprise soulevée par l'appelante a été définitivement tranchée par les premiers juges; qu'en effet, aux termes de l'article 5 de la loi du 16 mai 1900, les décisions rendues dans les divers cas prévus par cette loi, soit par le juge de paix, soit par le tribunal de première instance, soit par le président de ce tribunal, sont jugés en dernier ressort;

Attendu que l'appel, en tant qu'il vise cette partie de la décision attaquée, n'est donc pas recevable;

Attendu que l'appelante demande la confirmation du jugement pour le surplus;

Attendu que les frais d'appel ont été faits, non dans l'intérêt commun des héritiers, mais dans l'intérêt exclusif de l'appelante; qu'elle échoue dans son appel; qu'il échet donc de lui faire supporter la totalité des dépens d'appel;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes autres conclusions et statuant par défaut, dit l'appel non recevable, en tant qu'il vise la partie critiquée du jugement *a quo*, le confirme pour le surplus; condamne l'appelante aux dépens d'appel; commet l'huissier audiencier pour la signification du présent arrêt... (Du 13 octobre 1933. — Plaid. Me V. Gothot.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. Slegers.

5 mai 1933.

GAGE. — Compte mixte. — Nature civile ou commerciale.

La nature civile ou commerciale d'un gage dépend de la nature de la dette qu'il garantit.

C'est la qualité des parties en cause, et non la nature des opérations les plus nombreuses ou les plus importantes, qui doit déterminer le caractère civil ou commercial d'un compte mixte.

(S. A. Groupement financier c/ Ancion.)

Arrêt. — Attendu que, le président du tribunal de commerce de Liége ayant autorisé la société appelante à réaliser le gage constitué chez elle par l'intimé, pour garantir la liquidation de son compte, le dit intimé a fait opposition à la réalisation du dit gage et base son opposition sur l'incompétence du président du tribunal de commerce;

Attendu que le gage est un contrat par lequel un débiteur remet une chose à son créancier pour sûreté de la dette (code civ., art. 2071); qu'ayant pour objet d'assurer le payement d'une dette principale, sa nature civile ou commerciale est subordonnée à cette dernière;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause, comme le constate le premier juge, que le compte relatait au jour le jour des opérations de nature diverse, telles qu'achats et ventes de titres à terme et au comptant, reports, prélèvement pour dépenses de ménage, payement du loyer, perception de coupons, d'appointements et d'émoluments divers, etc., pour se terminer, en fin d'exercice, par un solde unique reporté à nouveau à l'ouverture de l'exercice suivant, et qu'il appert ainsi que, dans l'intention des parties, toutes ces opérations, tant civiles que commerciales, devaient se fondre en un seul compte où elles perdaient leur individualité propre, pour se transformer, en fin de compte, en dette une et indivisible à charge de l'une des parties;

Attendu que l'indivisibilité envisagée en l'espèce, résultait du rapport sous lequel les divers postes du compte, divisibles de leur nature, avaient été envisagés par les parties, dont l'intention avait été d'exclure toute exécution partielle (code civ., art. 1218);

Attendu que, pour déterminer le caractère civil ou commercial d'un compte mixte, il n'y a pas lieu de s'arrêter à la nature des opérations les plus nombreuses, ou à celles dont l'importance serait la plus grande;

Qu'en effet, ces opérations, tant civiles que commerciales, ayant, par leur transformation en dette une et indivisible, perdu leur individualité propre et leur caractère primitif qu'elles tiraient du droit commun, ne sauraient désormais avoir une influence sur cette dernière;

Que celle-ci n'étant pas réputée acte de commerce par l'article 2 du code de commerce, c'est à la qualité des parties en compte qu'il convient de s'en rapporter; qu'en l'espèce, l'intimé n'étant pas commerçant, la présomption de commercialité établie par le paragraphe final de l'article 2 du code de commerce ne trouve pas son application; qu'il s'ensuit que l'obligation principale en vertu des principes généraux est de nature civile; qu'ainsi le contrat de gage qui n'en est que l'accessoire, revêt le même caractère et que partant le président du tribunal de commerce était incompétent;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï en son avis conforme M. Loiseau, avocat général, et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, confirme la décision entreprise; condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 5 mai 1933. — Plaid. MMes Billon et P. Stasse c/ R. Boseret et Marcel Philippart.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Prés. de M. Baillion, juge unique.

28 juin 1933.

DONATION ENTRE VIFS. — Code civil, article 918. — Sens des mots « biens aliénés ». — Consentement a l'aliénation. — Condition. — Somme d'argent. — Pacte sur succession future.

L'article 918 du code civil ne vise pas exclusivement les aliénations à titre onéreux qui pourraient prêter à la simulation, mais toute aliénation, même gratuite (1). *Le consentement à l'aliénation ne doit pas nécessairement être gratuit.*

Les successibles en ligne directe qui consentent à l'aliénation, peuvent recevoir une somme d'argent pour prix de leur consentement (2).

L'article 918 autorise exceptionnellement un pacte sur succession future (3).

(Epoux Belsack-Denayer c/ Denayer.)

Jugement. — Attendu que l'action tend, premièrement : à la liquidation et au partage des successions de feu Jean Denayer et de son épouse feu Jeanne Clerebaut, auteurs des parties en cause; deuxièmement : à faire dire pour droit qu'une donation faite, par les époux Denayer-Clerebaut au défendeur, le 10 novembre 1913, sera réduite à la quotité disponible;

Attendu que le défendeur déclare s'en référer à justice

---

(1) Jurisprudence constante en Belgique : Civ. Bruxelles, 20 juin 1863 et Bruxelles, 11 juin 1864, *Belg. Jud.*, 1863, col. 1361, et 1864, col. 197; — Bruxelles, 10 mars 1864, *Belg. Jud.*, 1864, col. 426; — Cass., 1er juillet 1864, *Pas.*, 1864, I, 373; — Bruxelles, 19 février 1876, *Pas.*, 1877, II, 143; — Civ. Liége, 28 juillet 1887, *Pas.*, 1888, III, 36; — Cass., 23 décembre 1915, *Pas.*, 1917, I, 4; — Civ. Huy, 3 mars 1927, *Pas.*, 1927, III, 149; — Civ. Termonde, 24 janvier 1931, *Pas.*, 1931, III, 128.

(2) C'est la première fois que la jurisprudence énonce ce principe. Voy. en doctrine : Schicks et Vanisterbeek, *Droit notarial*, t. IV, p. 484.

(3) Voy. Bruxelles, 27 mars 1844, *Belg. Jud.*, 1844, col. 1006; — Rennes, 14 février 1901, D. P., 1903, 2, 141. — Implicitement, le jugement reconnaît la validité du consentement donné par le cosuccessible postérieurement à l'acte. Voy. dans ce sens : Laurent, t. XII, n° 133; — Cass. fr., 7 février 1848, D. P., 1848, 1, 203; — Rennes, 14 février 1901, précité.

en ce qui concerne la demande de liquidation et partage, mais soutient qu'il n'y a pas lieu à réduction de la dite donation;

Attendu que, par acte du notaire Van Isterdael, en date du 10 novembre 1913, enregistré, les auteurs des parties firent donation au défendeur d'un immeuble rural, comportant une ferme et des dépendances, ainsi que certains accessoires d'exploitation agricole et du bétail; qu'ils stipulèrent comme charges d'être entretenus par leur fils leur vie durant, et, après leur décès, le payement à la demanderesse d'une somme de 1,000 francs, plus une somme de 1,000 fr. à sa fille aînée;

Attendu que, le 13 juin 1914, la demanderesse, dûment assistée et autorisée par son mari, approuve sans réserve, par acte authentique passé en la même étude notariale, la donation du 10 novembre 1913; qu'elle reçut et accepta à cette occasion une somme de 1,000 francs;

Attendu que le défendeur prétend qu'il n'y a pas lieu à réduction de la libéralité qui lui a été faite en vertu des dispositions de l'article 918 du code civil, tandis que les demandeurs soutiennent que le dit article n'est pas applicable en la présente instance, car il ne viserait que les libéralités déguisées, alors qu'en l'espèce, la libéralité est expressément mentionnée dans l'acte;

Attendu que si le législateur, en édictant l'article 918 du code civil, a visé avant tout les aliénations à titre onéreux qui pouvaient prêter à la simulation, l'expression « biens aliénés » dont il se sert, comprend toutefois toute aliénation, soit gratuite, soit à titre onéreux;

Que la loi du 17 nivôse an II dont s'inspire le code civil, de même que les travaux préparatoires et la pensée qui a édicté le texte dont s'agit, s'opposent à l'interprétation restrictive du demandeur (Cass., 23 décembre 1915, *Pas.*, 1916, I, 4);

Attendu, d'autre part, que rien ne s'oppose à ce que les successibles en ligne directe qui consentent à l'aliénation, reçoivent une somme d'argent pour prix de leur consentement; que, si le texte de l'article 918 du code civil semble supposer que ce consentement est gratuit, il n'en fait nullement une condition, et ce pacte sur succession future, exceptionnellement autorisé, rend ces derniers irrecevables à critiquer plus tard l'acte du *de cujus;* ils doivent être considérés comme ayant anticipativement renoncé à l'action en rapport et en réduction, l'article 918 du code civil dérogeant ainsi aux règles prévues par les articles 791 et 1130 du code civil;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement, ouï en son avis conforme M. Willems, premier substitut du procureur du roi, écartant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, donne acte au défendeur de ce qu'il s'en réfère à justice en ce qui concerne la demande de liquidation et partage; déclare les demandeurs ni recevables ni fondés à postuler le rapport et la réduction éventuelle de la donation faite au défendeur le 10 novembre 1913; les déboute de ce chef de leurs demandes, dit que, par le ministère des notaires Beeckmans et Van Isterdael, de Hal, il sera procédé aux opérations de liquidation et de partage des successions du sieur Jean Denayer et de son épouse Jeanne Clerebaut préqualifiés; dit qu'il sera, au préalable et en cas de nécessité, procédé à la vente publique des meubles et immeubles dépendant des dites successions, s'il est reconnu notamment qu'ils ne sont pas partageables en nature; désigne le notaire Michiels, de Hal, pour représenter les parties tant demanderesse que défenderesse qui seraient éventuellement absentes, défaillantes ou récalcitrantes, signer en leur lieu ou place tous actes et procès-verbaux nécessaires, recevoir toutes sommes, donner toutes quittances et mainlevées de toutes inscriptions hypothécaires prises ou à prendre d'office ou autres, et avant comme après payement, et renoncer à tous droits réels; désigne M. le juge unique de la sixième chambre sur le rapport duquel seront jugées les contestations qui pourraient s'élever entre parties; met les dépens à charge de la masse; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens... (Du 28 juin 1933. — Plaid. MMes Michel Devoghel c/ Victor Emond.)

TRIBUNAL CIVIL DE NAMUR.

Première chambre. — Prés. de M. Blancke, vice-président.

18 décembre 1933.

PENSION ALIMENTAIRE. — Convention avenue après décision de justice. — Caractère. — Enfant naturel. — Légitimation par le mariage. — Qualité des parties. — Modification. — Pension devenue sans objet.

Une transaction implique un droit douteux; ne peut être considérée comme telle, une convention qui intervient après un arrêt de cour d'appel substituant à une pension alimentaire, la débition d'un capital garanti par une inscription hypothécaire, ajoutant un nouveau débiteur au débirentier, et ne constituant qu'un mode d'exécution de la décision judiciaire intervenue entre les contractants.

Les décisions de justice et les conventions qui en dérivent ne sont pas immuables en matière de pension alimentaire; le sort de celle-ci dépend de circonstances diverses: changement dans les besoins du créancier ou les ressources du débiteur, modifications dans les qualités respectives des parties, etc.

La légitimation d'un enfant naturel lors du mariage de sa mère, ayant conféré au mari de celle-ci les prérogatives de la puissance paternelle, en lui imposant les charges de l'entretien et de l'éducation de l'enfant, celui-ci n'est plus considéré comme étant dans le besoin, et l'obligation alimentaire imposée au père naturel est sans objet.

(C. et E. J..., demandeurs sur opposition, c/ F... et T...)

Jugement. — Vu en expédition enregistrée le jugement de la troisième chambre, en date du 14 février 1931, confirmé par arrêt de la Cour d'appel de Liége du 26 novembre suivant, et coulé en force de chose jugée;

Attendu qu'aux termes de ce jugement, le défendeur E. J... a été condamné, en vertu de l'article 340*bis* du code civil, à payer à la demanderesse, Marie F..., agissant pour un enfant naturel, une pension annuelle de 3,000 francs, à raison de 250 francs par mois, depuis le 1er juillet 1928 jusqu'au jour où cet enfant aura atteint l'âge de dix-huit ans accomplis;

Attendu que, suivant acte enregistré du notaire Werotte, d'Andenne, en date du 2 juillet 1932, les défendeurs E. J... et son père se sont reconnus débiteurs envers Marie F... d'une somme de 15,000 francs, et se sont engagés solidairement et indivisiblement à payer, dans le délai de cinq ans, cette somme productive d'intérêts à 6 p. c.;

Attendu que, pour sûreté et garantie de ce capital et intérêts, le père J... a affecté en hypothèque spéciale un immeuble lui appartenant;

Attendu qu'il est constant que F. T... a contracté mariage le 28 janvier 1933 avec Marie F..., et a légitimé le jour de ses noces l'enfant de celle-ci;

Attendu que, sous la date du 27 octobre 1933, les demandeurs ont signifié commandement aux défendeurs de payer une année d'intérêts et le capital devenu exigible, et ont poursuivi dans la suite la procédure de la saisie immobilière;

Attendu que, sous la date du 22 novembre 1933, les défendeurs ont fait opposition à ce commandement et ont donné assignation aux demandeurs à comparaître devant le tribunal, pour s'entendre dire que l'acte prérappelé est sans cause et inexistant, et que le commandement est nul et de nul effet;

Attendu que l'action des demandeurs tendant à la validité de la saisie immobilière, et l'action des défendeurs tendant à la nullité de l'acte notarié et du commandement, sont connexes; qu'il y a lieu de les joindre;

Attendu que les défendeurs prétendent que la pension alimentaire à laquelle E. J... a été condamné, ne se justifie plus, un fait nouveau, c'est-à-dire la reconnaissance de l'enfant de la demanderesse par le mari de celle-ci, ayant modifié les rapports respectifs des parties intéressées dans l'action en pension alimentaire, l'une ayant perdu la qualité de père présumé et l'autre, la qualité d'enfant naturel non reconnu par son père;

Attendu qu'ils déduisent de là que l'acte prérappelé n'étant que la consécration de la reconnaissance d'une dette alimentaire, ne peut plus sortir ses effets;

Attendu que la convention litigieuse doit être considérée comme un mode d'exécution des sentences judiciaires rendues;

Attendu que ni l'adjonction d'un nouveau débiteur au débirentier, ni la substitution d'un capital à des mensualités, ni l'affectation d'un immeuble en garantie, ne peuvent avoir pour résultat de modifier la cause des engagements souscrits par les défendeurs, et d'attribuer à l'arrangement pris par les parties le caractère d'une transaction;

Attendu qu'en effet, une transaction étant un contrat par

lequel les parties tranchent par des concessions réciproques une question sujette à contestation, on ne peut admettre que l'arrêt de la cour prémentionné, non susceptible de recours dans l'état de la cause, déclaratif d'un droit certain au profit de Marie F..., ait pu fixer la matière d'une transaction, laquelle implique un droit douteux;

Attendu qu'en outre, l'exception de la chose jugée ne peut être invoquée en l'espèce par les demandeurs, qu'ils ne peuvent prétendre que l'arrêt précité est irrévocable;

Attendu qu'il est constant que les décisions de justice ou les conventions qui en dérivent ne sont point immuables en matière de pension alimentaire, et qu'elles participent du caractère précaire de celle-ci;

Attendu que les circonstances si changeantes de la vie, qui peuvent exercer leur influence soit sur les ressources du débiteur de la rente, soit sur les besoins du créancier, soit sur les qualités respectives des parties par rapport aux liens qui les unit, ont nécessairement leur répercussion sur le sort de la pension alimentaire et, par conséquent, sur les effets de la décision rendue en cette matière ou sur la convention qui en tient lieu;

Attendu que, dans l'espèce, un changement radical s'est produit dans la situation respective des parties, par suite de la légitimation de l'enfant de Marie F... par F. T..., légitimation qui a conféré à celui-ci toutes les prérogatives de la puissance paternelle et lui a imposé la charge de l'entretien et de l'éducation de son enfant;

Attendu qu'il en résulte que l'obligation alimentaire est sans objet et n'a plus de raison de subsister, puisque l'enfant José T... n'est plus dans le besoin ou, tout au moins, est à la charge de son père légitime;

Par ces motifs, le Tribunal joint les causes inscrites *sub* n^os^..., ce fait, écartant toutes conclusions autres ou contraires des parties, dit pour droit que le défendeur Edmond J..., est déchargé du service de la pension alimentaire à laquelle il a été condamné par arrêt de la cour d'appel de Liége; dit que la convention du 2 juillet 1932 est sans fondement et ne peut plus sortir ses effets à l'égard d'Edmond J... et de son codébiteur, à partir de la légitimation; dit, en conséquence, que l'inscription hypothécaire prise en garantie du dit acte est nulle, en ordonne la radiation; condamne les demandeurs T... à donner mainlevée de cette inscription, et faute de ce faire dans les huit jours de la signification du présent jugement, celui-ci tiendra lieu de mainlevée et le conservateur sera tenu de la radier sur simple production de l'expédition du jugement; déclare nul et de nul effet le commandement litigieux, fait défense aux demandeurs de passer outre à son exécution; déboute les demandeurs de leur action en validité de saisie; les condamne aux dépens des deux instances, tant en validité de saisie qu'en mainlevée d'inscription hypothécaire... (Du 18 décembre 1933. — Plaidants : MM^es^ F. Pieltain c/ R. Kerkhofs.)

Observations. — Cette décision est intéressante, car elle confirme et précise une jurisprudence relative aux articles 340 et suivants du code civil, à savoir :

1° Que la pension alimentaire, quoique établie par une décision coulée en force de chose jugée, est toujours susceptible de revision;

2° Que la légitimation d'un enfant naturel éteint pour l'avenir l'obligation alimentaire du père présumé;

3° Qu'une obligation fixe consentie en remplacement d'une obligation alimentaire, est annulable par suite de la disparition de l'obligation primitive, et ne constitue pas une novation;

Et 4° Que semblable convention ne constitue pas une transaction, mais bien un mode d'exécution, puisqu'il s'agit de droits acquis et non de droits douteux.

Osw. Cambron.

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Première chambre. — Prés. de M. Semal, juge.

6 juillet 1933.

I. — TÉMOIN. — Reproche. — Notaire. — Communauté d'intérêts. — Reproche insuffisamment circonstancié lors de son articulation. — Non-admission a preuve de précisions formulées postérieurement.

II. — TESTAMENT AUTHENTIQUE. — Lucidité du testateur a la passation de l'acte. — Inopérance de faits et incidents antérieurs.

I. — *Pour savoir si un officier ministériel, en l'occurrence un notaire, peut être reproché en raison des actes de son ministère, il faut avoir égard, dans cette matière délicate, aux circonstances spéciales de la cause.*

On ne peut admettre que le fait pour un notaire d'être choisi par une famille pour exercer son ministère, implique une telle communauté d'intérêts qu'il soit incapable d'apporter en justice l'expression de la vérité, à moins que ne soient rapportées des circonstances spéciales concernant les faits de la cause ou la personnalité du témoin.

L'article 270 du code de procédure civile, en précisant que les reproches devaient être circonstanciés et pertinents, a voulu permettre aux témoins de s'expliquer séance tenante. En disant que des démarches ont été faites auprès de certain témoin de l'enquête directe, le demandeur n'a pas précisé suffisamment les circonstances relatives, ni à la personne, ni au moment où les faits se situent. La demande à preuve quant à ce, formulée postérieurement, n'est pas recevable.

II. — *Pour décider si un testament attaqué a été l'émanation de la volonté libre du testateur, ou si elle a été comprimée ou déterminée par des moyens frauduleux, violence physique ou morale, il faut avant tout envisager les circonstances qui ont entouré la passation de l'acte lui-même.*

Le fait de prononcer des paroles incohérentes après la passation de l'acte, n'implique pas que le testateur n'ait pas été lucide au moment de la confection même de l'acte, alors que les témoins ont spécialement souligné qu'il était calme en ce moment.

Certaines manifestations incohérentes antérieures et de prétendus faits de séquestration, de même que d'autres incidents rapportés et interprétés différemment, s'ils sont de nature à démontrer que les membres de la famille ont eu en vue de sauvegarder leurs intérêts, en faisant appel chez le testateur à son esprit familial, n'établissent pas que sa volonté n'a pu s'exprimer librement au moment de l'acte authentique, qui a été passé dans des conditions normales et qui offre des garanties que le testament olographe ne revêt certainement pas.

(Hurez c/ Consorts Latteur.)

Jugement conforme à la notice. — Plaidants : MM^es^ V. Vilain et A. Anspach-Puissant (Bruxelles) c/ Marcel Hislaire (Bruxelles) et Maurice Cambier.

JUSTICE DE PAIX DE CHARLEROI (NORD).

Siégeant : M. De Hennault, juge de paix.

9 janvier 1934.

BAIL COMMERCIAL. — Réduction. — Condition de la recevabilité de l'action. — Action récursoire du locataire principal contre le bailleur. — Location contractée pour sous-louer. — Sous-locataire s'obligeant a se fournir de produits chez le locataire principal. — Non-recevabilité.

L'article 1^er^ de la loi du 5 août 1933 n'admet à exercer l'action en réduction que les personnes exerçant dans la maison litigieuse le commerce personnellement, ou pour lesquelles ce commerce est exercé; il exclut les industriels qui louent des immeubles pour les sous-louer à des preneurs, qu'ils obligent à se fournir chez eux de produits à débiter dans la maison louée.

Dans pareille convention, la location est l'accessoire; le preneur qui sous-loue a en vue le bénéfice important résultant du monopole de l'approvisionnement et de la

vente de ses produits, il ne supporte même pas le loyer, qui est payé par le sous-locataire.

Il ne peut donc, s'il est actionné en réduction de loyer par ce dernier, se retourner contre le bailleur en invoquant l'article 2, § 4, de la loi.

(Labiaux c/ Veuve Ressort et celle-ci c/ Coquelet.)

Jugement. — Attendu que les causes inscrites *sub nis*... sont connexes et que, dans l'intérêt d'une bonne justice, il y a lieu d'en ordonner la jonction;

I. — *Sur l'action principale :*

Attendu que l'action tend : 1°) à faire réduire de 9,600 fr. l'an à 6,000 francs, le loyer de la maison occupée par le demandeur, pour la période allant du 1er avril 1933 au 1er avril 1935; 2°) au remboursement du trop-perçu par la défenderesse depuis le 1er avril 1933;

Attendu qu'aux termes de la loi du 5 août 1933, pareille demande n'est recevable : 1°) que s'il s'agit du bail d'un immeuble à usage principalement commercial, conclu avant le 1er janvier 1932 ou d'un bail prorogé, modifié ou renouvelé entre le 1er janvier 1932 et le 5 août 1933; 2°) que si le loyer est manifestement hors de proportion avec les avantages que le preneur peut retirer du bien loué, et si cette disproportion existe à raison des conditions économiques;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le demandeur occupe l'immeuble litigieux à titre de locataire, selon bail du 6 août 1931, enregistré à Charleroi le 7 août de la même année;

Attendu qu'il est excessivement difficile, sinon impossible, de décider *a priori* qu'il y a disproportion entre le loyer et les ressources du commerce; qu'en effet, pour accueillir une demande en réduction, le juge doit prendre en considération seulement la diminution des avantages que manifestement le preneur peut retirer du bien loué;

Attendu que, dans ces conditions, il y a lieu de recevoir l'action;

Au fond :

Attendu que l'immeuble litigieux est situé à Gilly, chaussée de Lodelinsart, non loin de la place communale et à proximité des Quatre-Bras;

Attendu que, depuis la guerre, la commune très populeuse de Gilly, reliée à la Ville de Charleroi et aux communes importantes des environs par un réseau serré de tramways, a pris au point de vue commercial un développement vraiment extraordinaire, surtout le quartier des Quatre-Bras;

Attendu que les immeubles de cette partie de la commune, tous immeubles à usage commercial, ont acquis une plus-value considérable et sont excessivement recherchés;

Qu'actuellement encore, et ce, il y a quelques mois, une habitation sise chaussée de Charleroi (artère moins commerçante que la chaussée de Lodelinsart), moins bien achalandée que celle occupée par le demandeur, a été louée 24,000 francs;

Attendu que l'immeuble litigieux — en lequel le demandeur exploite un café — est vaste; qu'il comprend le café, une salle à manger, vestibule, cuisine, cour et jardin, quatre caves, deux grandes chambres à l'étage, deux vestibules et un grenier;

Attendu que, pour étayer son action, le demandeur invoque l'importante diminution de son chiffre d'affaires;

Attendu qu'il résulte des explications des parties que cette allégation ne peut être accueillie, même en présence des documents produits par le demandeur;

Qu'en effet, il a été révélé déjà, lors de la conciliation, que pour l'exercice de sa profession le demandeur se fait assister d'au moins une serveuse;

Attendu que le demandeur allègue, il est vrai, mais sans justifier la nécessité de cette aide, que s'il a engagé une servante, c'est à raison de l'état de santé de son épouse;

Attendu que si la crise avait atteint sérieusement le commerce du demandeur, celui-ci n'eut pas manqué de renoncer aux services du personnel, dont la présence ne se justifiait plus en son établissement, par suite de l'absence de clientèle;

II. — *Sur l'action récursoire :*

Attendu que la défenderesse, locataire principale, a, conformément aux prescriptions de l'article 2, § 4, de la loi du 5 août 1933, mis en cause le propriétaire de l'immeuble, le sieur Coquelet, pour voir déterminer dans quelle mesure la réduction de loyer sollicitée par le demandeur principal sera supportée par elle et le propriétaire;

Attendu que le défendeur en intervention conclut à la non-recevabilité de cette demande;

Attendu que le législateur, en votant la loi du 5 août 1933, a eu en vue de venir en aide au petit et moyen commerces, qui doivent être rangés parmi les branches de l'activité nationale les plus atteintes par la crise économique, en diminuant l'une des principales charges du commerce, le loyer;

Attendu que l'article 1er de la loi, qui pose le principe d'une réduction temporaire, énumère d'une façon explicite et limitative quels sont ceux qui peuvent bénéficier des avantages de la loi, et indique expressément les conditions à remplir pour pouvoir intenter l'action en réduction; que parmi celles-ci figure l'obligation d'exercer en l'immeuble loué le commerce personnellement, ou que, tout au moins, le commerce soit exploité pour compte du preneur;

Attendu qu'aucun doute ne peut subsister à cet égard, si l'on examine les travaux préparatoires; que le rapport de la Commission du Sénat précise qu'elle entend exclure du bénéfice de la loi les industriels qui louent des immeubles pour les sous-louer à des preneurs, qu'ils obligent à se fournir chez eux de produits à débiter dans la maison louée;

Attendu que telle est bien la situation de la demanderesse en intervention, qui, sans avoir jamais occupé le bien loué, en a cédé immédiatement la jouissance au demandeur originaire moyennant le même taux de location, avec obligation de s'approvisionner uniquement chez elle de tous les produits par elle vendus;

Attendu qu'il se voit que, dans pareille convention, la location est l'accessoire; que la demanderesse en intervention n'a eu en vue que la réalisation de bénéfices importants, résultant du monopole de l'approvisionnement certain et régulier des produits vendus par elle; que, dans ces conditions, le loyer qui, pour le commerçant petit ou moyen, peut constituer une charge onéreuse et conséquemment une entrave qui l'empêche de lutter contre la crise, n'est pas une charge pour la demanderesse en intervention, puisqu'elle ne la supporte pas, le loyer étant intégralement payé par son client, le sous-locataire;

Attendu que ce qui appuie encore davantage cette manière de voir, c'est qu'un groupe important de la Chambre des représentants, groupe dont M. Coelst s'est fait le porte-parole, voulait même exclure du bénéfice de la loi les filiales et succursales des grandes entreprises, dans lesquelles le commerce est exercé par un gérant, bien que, dans ce cas, le loyer soit à la charge exclusive et intégralement payé par celui au nom duquel le commerce est exercé, le locataire principal : la maison mère;

Attendu que, pour faire admettre la recevabilité de son action, la demanderesse en intervention invoque le § 4 de l'article 2 de la loi;

Attendu que, comme il est dit ci-dessus, c'est l'article 1er qui renferme le principe fondamental de la loi, en indique nettement quels en sont les bénéficiaires, ainsi que les conditions de recevabilité, parmi lesquelles figure l'obligation d'occuper personnellement ou de faire occuper pour son compte, en exerçant un commerce dans l'immeuble;

Que l'article 2, § 4, ne fait que régler la procédure à suivre, lorsque la demande en réduction est formulée par un locataire principal — tombant sous l'application de la loi, au vœu des conditions déterminées à l'article 1er — qui est lui-même actionné en réduction de loyer par un sous-locataire;

Attendu, au surplus, qu'il ne se concevrait pas que le législateur se déjugeât au point de permettre à ceux qu'il a voulu exclure, et qu'en fait il a expressément exclus à l'article 1er du bénéfice de la loi, d'obtenir par une voie détournée, souvent même par collusion (à la suite d'une entente avec les sous-locataires, de qui ils ont un intérêt puissant à garder les faveurs), ce qu'il leur a nettement refusé à l'article 1er, qui est la base de la loi;

Attendu que des considérations qui précèdent, il résulte que la demande formée par la veuve Ressort n'est pas recevable;

Par ces motifs, Nous..., déboutant les parties de toutes autres conclusions, joignons les causes inscrites *sub nis*..., disons le demandeur Labiaux non fondé en son action; l'en déboutons avec condamnation aux frais; déclarons non recevable l'action en intervention mue à la requête de Mme veuve Ressort contre Coquelet, disons que les frais de cette instance resteront à charge de la demanderesse... (Du 9 janvier 1934. — Plaid. MMes J. Bodart c/ R. Dubuisson et c/ O. Juste.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre des requêtes. — Prés. de M. Paul Boulloche.

31 octobre 1933 (*).

ASSURANCES TERRESTRES. — Police. — Clause. — Assureur. — Direction du procès. — Déchéance. — Assuré. — Condamnation pénale. — Appel. — Refus. — Droit du condamné. — Ordre public.

La clause d'une police d'assurance donnant à la compagnie tout pouvoir pour la direction du procès de l'assuré, ne saurait être étendue à la matière pénale.

Dès lors, l'assuré condamné à une peine d'emprisonnement, n'encourt pas la déchéance prévue par la dite clause en cas de son inobservation, lorsque, invité par l'assuré à faire un appel général du jugement de condamnation, il s'y est refusé, estimant, sans qu'il pût lui en être fait grief, n'avoir pas à souscrire à une mesure qui limitait son droit de libre défense devant la juridiction répressive, lequel est d'ordre public.

(Cie d'assurances « La Bourgogne » c/ Ferrand et autre.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Riom, du 29 octobre 1930.

Arrêt. — Sur les deux moyens réunis, pris de la violation par fausse application des articles 199 et 202 du code d'instruction criminelle, 1131, 1133, 1134 et 1172 du code civil, 7 de la loi du 20 avril 1810, défaut de motifs et de base légale :

Attendu que le pourvoi reproche à l'arrêt attaqué, d'une part, de n'avoir pas fait application d'une clause de la police stipulant déchéance du bénéfice de l'assurance à l'égard d'un assuré qui, condamné à huit jours d'emprisonnement et à des réparations civiles pour homicide par imprudence, avait refusé de relever appel du jugement de condamnation, et, d'autre part, d'avoir tenu pour valable la police contenant cette clause, sans rechercher si celle-ci ne constituait pas, dans la commune intention des parties, une disposition essentielle du contrat;

Mais attendu, en premier lieu, que l'arrêt déclare qu'invité par la compagnie d'assurances à faire un appel général du jugement de condamnation, l'assuré était fondé à ne pas souscrire à une mesure qui limitait son droit de libre défense devant la juridiction répressive, lequel est d'ordre public;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour de Riom s'est refusée simplement, comme elle avait le pouvoir de le déclarer, à admettre l'extension d'une clause de la police à un cas que celle-ci ne prévoyait pas et n'a, par suite, violé aucun des textes visés au premier moyen;

Attendu, en second lieu, qu'en décidant ainsi qu'elle l'a fait et en ne prononçant pas, en conséquence, la nullité de la police, la cour n'avait pas à rechercher si l'existence de la clause litigieuse n'avait pas été, dans la commune intention des parties, la cause impulsive et déterminante de la formation du contrat d'assurance;

D'où il suit que le grief du second moyen n'est pas fondé;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Jacques Dumas en son rapport et sur les conclusions de M. Chartrou, avocat général, rejette... (Du 31 octobre 1933. — Plaidant : Me de Lapanouse.)

(*) *Dalloz hebd.*, 14 décembre 1933, p. 585.

CONTRE LA JUSTICE CHÈRE.

M. le juge De Bersaques nous adresse la lettre suivante, en réponse à celle de Me Ivan Gilon, insérée sous ce titre, *supra*, col. 28 :

Gand, le 18 janvier 1934.

Messieurs,

En votre numéro du 1er janvier, M. l'avocat Gilon présente certaines objections aux réformes que je préconisais pour diminuer les frais de justice, étant :

1° La suppression du ministère des avoués dans les appels de justice de paix;

2° La substitution des significations par lettres recommandées aux significations par huissiers (voy. *Belg. Jud.*, 1933, col. 572).

Quant à la première réforme, Me Gilon objecte :

1° Que si l'avocat fait la besogne de l'avoué, il s'expose lui et son client à des erreurs de procédure;

2° Qu'en remplissant des devoirs qui normalement sont ceux de l'avoué, l'avocat n'a plus le temps de se consacrer à son véritable travail : l'étude juridique du dossier.

J'avoue ne pas voir les difficultés ardues de procédure que soulèvent les appels de justice de paix — procédure sommaire — difficultés qui nécessiteraient les lumières d'un avoué, que très modestement Me Gilon suppose beaucoup plus versé en procédure que l'avocat.

Je ne discerne pas plus l'aide matérielle que l'avoué apporte dans cette procédure d'appel. L'écrit de griefs et toutes les conclusions sont l'œuvre exclusive de l'avocat. Quel avantage y a-t-il à les faire recopier par un avoué, plutôt que de les communiquer directement à la partie adverse, comme devant la juridiction consulaire?

L'huissier se chargera de porter l'affaire au rôle et de lever l'expédition des jugements. Quant aux remises, si le conseil même des parties ne peut les solliciter, il confiera ce soin à un de ses stagiaires, ou à un confrère.

Quelle collaboration intellectuelle ou matérielle l'avoué apporte-t-il, dès lors, en ces litiges?

N'oublions pas que les appels de justice de paix sont réputés matières sommaires, et que leur instruction n'offre donc guère plus de complications que la procédure devant les tribunaux de commerce. A-t-on jamais entendu quelqu'un regretter l'absence d'avoués devant la juridiction consulaire?

Quant à la signification des exploits par lettres recommandées, Me Gilon a mal compris l'économie de mon projet.

Je ne propose nullement de confier au greffe le soin de déposer à la poste le pli recommandé contenant copie de la citation, mais je laisse ce soin au demandeur lui-même ou à son mandataire.

La réalité de ce dépôt serait établie :

1° Par le récépissé de l'agent des postes, lors de la remise de la lettre recommandée au guichet;

2° Par le récépissé du destinataire, que le facteur ferait tenir au demandeur.

Ces deux pièces, qui devraient être jointes à l'original de la citation, prouveraient sans conteste que la signification a eu lieu.

Veuillez agréer, Messieurs, l'assurance de mes sentiments très distingués.

(Signé) A. De Bersaques.

PRIX LUCIEN CAMPION.

Le Jury désigné par les soins du conseil d'administration de la « Fondation Lucien Campion » vient, à l'unanimité, de décerner le *Prix Lucien Campion* pour la période 1929-1934 à M. Jean Van Ryn, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles et chargé de cours à l'Université libre de Bruxelles, pour son ouvrage « Responsabilité aquilienne et contrats en droit positif ».

Le Jury, présidé par M. René Marcq, avocat à la Cour de cassation et professeur à l'Université, était composé en outre de MM. Eugène Soudan, ancien Bâtonnier de l'Ordre des avocats près la Cour d'appel de Bruxelles et professeur à l'Université; Emile Ladeuze, Bâtonnier de l'Ordre des avocats à la Cour de cassation; Georges Janssen, professeur à l'Université; Henri Simont, avocat à la Cour de cassation et chargé de cours à l'Université; Lucien Fuss, avocat près la Cour d'appel de Bruxelles, ancien président de la Conférence du Jeune Barreau.

Il est rappelé à cette occasion que le prix quinquennal « Lucien Campion » est destiné à récompenser un ouvrage d'ordre juridique ou sociologique, publié ou inédit, ayant pour auteur un ancien étudiant de l'Université libre de Bruxelles, inscrit au Barreau de Bruxelles depuis moins de dix ans au moment du dépôt de son ouvrage en vue du concours.

Ce prix sera décerné la prochaine fois en janvier 1939. Les candidats éventuels peuvent obtenir communication du règlement et toutes indications utiles en s'adressant à Me Henri Simont, secrétaire de la Fondation, rue Saint-Bernard, n° 74, à Saint-Gilles-Bruxelles.

L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.
Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE**, *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES — L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE — LÉGISLATION — DOCTRINE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR : A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

Pour l'organisation du contentieux administratif, par Léon MOUREAU.

JURISPRUDENCE BELGE.

Divorce. — Injures graves. — Mode de preuve. — Présomptions résultant d'un dossier répressif. (Cass., 1re ch., 8 février 1934.)

Avocat. — Discipline. — Stagiaire. — Radiation. (Cass., 2e ch., 29 janvier 1934.)

Sceaux, timbres, poinçons et marques. — Emploi frauduleux de timbres authentiques. (Cass., 2e ch., 22 janvier 1934, avec avis de M. CORNIL, avocat général.)

Compétence. — Délit politique. — Notion. (Cass., 2e ch., 20 novembre 1933.)

I. **Saisie immobilière.** — Tiers détenteur. — Impenses et améliorations apportées à l'immeuble. — Remboursement. — Pas de droit de rétention contre le créancier poursuivant. — II. **Droit de rétention.** — Extension par analogie. — Condition. (Bruxelles, 3e ch., 17 janvier 1934, avec avis de M. COLARD-VAN NUFFEL, avocat général.)

Donations et testaments. — Article 503 du code civil. — Insanité d'esprit. — Interdiction. — Actes antérieurs. — Nullité. (Liége, 3e ch., 26 janvier 1934.)

Prêt. — Clause de remboursement. — Majoration de la prime la plus élevée de l'or ou de l'argent sur le papier. — Prétention mal fondée. — Conditions. (Liége, 3e ch., 10 novembre 1933.)

Donations et testaments. — Article 503 du code civil. — Insanité d'esprit. — Interdiction. — Actes antérieurs. — Nullité. (Liége, civ., 23 mai 1931.)

Loyer. — Fixation. — Base. — Valeur d'un gramme d'or. — Validité. — Conditions. (Anvers, civ., 7 décembre 1933.)

Référé. — Caractère de la décision. — Exclusion des moyens de litispendance et de connexité. — Juridiction distincte de celle du tribunal. — Actes séparés. (Tournai, réf. civ., 20 novembre 1933.)

Faillite. — Vente des immeubles. — Surenchère. — Dénonciation. — Délai. (Liége, comm., 17 novembre 1933, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE.

Reyntens et Van Reepinghen. — La revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux.

Dyckmans, G. — Le statut contemporain des étrangers en Belgique.

Grunzweig, S. F. — De l'admission des créances au passif du concordat préventif à la faillite.

POUR L'ORGANISATION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF (*).

DEUX INCIDENTS MONTRANT LE DANGER DE LA « PRATIQUE DU MINISTRE-JUGE ».

En l'espace de moins d'un an, deux incidents, d'ordre originairement administratif, ont failli provoquer en Belgique des crises ministérielles, dont les conséquences auraient pu être, en nos temps troublés, particulièrement graves et qui auraient compromis, en tout cas, la stabilité si nécessaire aujourd'hui des gouvernements.

Il s'agit d'abord de l'incident survenu, au mois de février 1933, à propos des élections communales d'Hastière. On se souvient encore des circonstances de cette affaire : les élections d'Hastière ayant été annulées par la Députation permanente de la Province de Namur, le Ministre de l'Intérieur réforma cette décision et valida ces élections. Mais la décision du Ministre fut suspectée de partialité; un membre de la Chambre des représentants interpella, le 14 février 1933, M. le Ministre de l'Intérieur sur l'arrêté royal du 27 décembre 1932 contenant cette réformation; la Chambre, appelée à se prononcer sur le bien-fondé de cette interpellation, rejeta l'ordre du jour de confiance et approuva celui de l'interpellateur par 82 voix contre 72 et cinq abstentions. En conséquence de ce vote, les membres du Cabinet offrirent collectivement leur démission au Roi. Le Chef de l'Etat écrivit alors au Premier Ministre une lettre significative (1) et refusa la démis-

(*) Cette étude était déjà composée quand la mort de Sa Majesté Albert Ier a plongé dans le deuil toute la Nation. Il est à peine besoin de souligner, tant elles sont évidentes — et chères au souvenir des Belges — les hautes leçons de sagesse politique qui continuent à se dégager des lettres et note que nous avions déjà ici reproduites.

(1) Voici le texte de cette lettre :

Laeken, 15 février 1933.

CHER PREMIER MINISTRE,

Je reçois à l'instant votre lettre de démission. Le Pays ne comprendrait pas que le sort d'un gouvernement qui s'est donné à tâche de relever la situation financière et économique de la Nation, puisse être lié à la question de la validation d'une élection dans un village.

Dans ces conditions, je ne peux accepter la démission du Ministère que vous présidez, et je vous prie, vos collègues et vous, de continuer sans désemparer l'œuvre ardue que vous avez entreprise. C'est ce qui importe avant tout, à l'heure actuelle.

(Signé) ALBERT.

sion du Cabinet. La Chambre s'inclina et les membres du Gouvernement continuèrent leurs fonctions (2).

Le second incident est tout récent; il est à peine besoin de le rappeler. Le conflit suscité par le projet de réintégration de certains fonctionnaires révoqués pour leur conduite durant la guerre, est maintenant en voie d'apaisement. Mais il a agité profondément l'opinion publique, il a failli provoquer aussi une crise ministérielle; et si le Roi lui-même n'avait fait entendre à ce sujet des suggestions inspirées par une haute pensée de justice, il est fort probable que la crise n'aurait pas été évitée.

Voilà les faits, des faits que nous venons de vivre; s'ils appartiennent incontestablement à deux chapitres différents de l'histoire du droit administratif, puisqu'il s'agit, dans le premier cas, d'élections communales et, dans le second, de la situation de certains fonctionnaires, ils méritent cependant d'être rapprochés. Ils le sont déjà dans le temps, ils le sont aussi par les conséquences qu'ils ont failli entraîner; il convient de les rapprocher également dans les idées, non seulement parce qu'ils montrent tous deux d'une manière vivante l'influence réelle, délicate et modératrice de la royauté en Belgique, mais aussi parce qu'ils dévoilent le danger d'une certaine pratique que nous n'hésiterons pas à appeler « la pratique du Ministre-Juge ».

En vertu, non de la Constitution formelle, mais de lois organiques ou spéciales, de règlements et de pratiques administratives, les Ministres sont véritablement devenus, dans notre régime, des juges à large compétence en matière administrative, pouvant statuer sans garantie de procédure; car ils exercent non seulement des fonctions d'administration active, mais ils sont au surplus appelés, dans beaucoup de cas, à décider de contestations auxquelles a précisément donné lieu l'activité de leur propre administration ou celle des administrations locales.

S'ils sont ainsi juges au point de vue du fond, en ce sens que des matières contentieuses, naissant de décisions rendues ou d'opérations accomplies, sont soumises, après coup, à leur appréciation, ils ne le sont nullement au point de vue de la forme, parce qu'ils peuvent statuer discrétionnairement dans leur cabinet, d'après les rapports et avis émanant de leurs bureaux, sans les garanties essentielles d'indépendance, de publicité et de contradiction.

Assurément, dans la plupart des cas, leur décision n'acquiert-elle d'existence juridique que par la signature royale, mais comment veut-on que le Roi puisse, avant de prendre une détermination, faire procéder lui-même à une nouvelle enquête?

Cette situation appelle l'attention.

Il ne s'agit pas de savoir si tel ou tel Ministre peut être un bon juge. Les personnes ne sont pas en cause. Il s'agit de savoir si de par sa situation même, qui est celle d'un leader politique et d'un agent actif de gouvernement, si, étant donnés aussi ses procédés d'information, le Ministre peut fonctionner utilement comme juge public, offrant aux parties et à l'opinion toutes les garanties d'indépendance et d'impartialité que le sentiment juridique moderne requiert de ceux qui exercent un rôle juridictionnel.

Une remarque s'impose tout d'abord au point de vue constitutionnel. La pratique du Ministre-Juge en matière administrative, n'est nullement requise par la Constitution formelle. Assurément, au point de vue du fond, on a soutenu que la Constitution réserve exclusivement au Roi la liberté d'appréciation finale de litiges d'administration interne concernant notamment la tutelle des pouvoirs locaux (3); mais la Constitution ne préjuge en rien, en tout cas, des modalités de l'intervention royale et notamment des garanties de forme qui pourraient être instituées. L'esprit de la Constitution requiert au contraire, nous paraît-il, l'institution de ces garanties.

Si l'on consulte maintenant l'expérience, il faut bien reconnaître qu'elle condamne, en certaines matières au moins, la pratique du Ministre-Juge au fond, statuant sans garanties de procédure.

Qu'on reprenne les faits des deux incidents prérappelés. Le second permet de supposer que, par défaut d'information tout au moins, les Ministres qui ont jadis procédé à ces révocations de fonctionnaires, ont pu léser des intérêts ou des droits particuliers. Tous les deux prouvent que les décisions juridictionnelles des ministres peuvent compromettre la stabilité gouvernementale et entraîner des revirements de politique générale, ce qui constitue une répercussion disproportionnée au caractère individuel ou local de ces litiges.

A ces deux points de vue, l'un concernant l'intérêt particulier et l'autre l'intérêt général, la pratique du Ministre-Juge, en deux matières au moins, paraît devoir être déconseillée.

Au reste, ce n'est pas la première fois, en Belgique, que le rôle juridictionnel exercé par les ministres donne lieu à des incidents parlementaires graves. Il en fut notamment ainsi lors du vote du budget de 1879, précisément à propos de la validation d'élections communales. On accusait aussi alors le Ministre de l'Intérieur, M. Rolin-Jaequemyns, de partialité dans ces validations. Si nous rappelons ce fait, c'est parce qu'il a donné lieu à une intervention de Thonissen, qui constitue une critique magistrale de la pratique du Ministre-Juge. Le célèbre publiciste n'hésitait pas à qualifier aussi de juge, le ministre statuant sur la validité des élections communales. « Pour les élections communales, disait-il, M. le Ministre de l'Intérieur est un juge, un juge en dernier ressort, ajoutait-il même, qui statue sans recours, seul dans son cabinet, en dehors de toutes les conditions de publicité imposées aux juges ordinaires. » Et comparant la procédure de pareille décision ministérielle avec les diverses mesures de garanties dont sont entourés les jugements des Cours et Tribunaux, il finissait par souhaiter l'organisation de tribunaux électoraux, recommandant ces idées à l'attention du Gouvernement et réclamant le concours des hommes loyaux de tous les partis (4).

---

(2) *Ann. parl.*, Chambre, session 1932-1933, séances des 14, 15 et 21 février 1933.

(3) Voy. en ce sens, WODON, *Le contrôle juridictionnel de l'administration*, p. 248 et 249. — Voy. aussi et comp. VELGE, *L'institution d'un Conseil d'Etat en Belgique*, p. 289 et suiv. — Cette question est très délicate et nous aurons l'occasion d'y revenir.

(4) Voy. *Ann. parl.*, session 1878-1879, séances des 12 et 20 février 1879, notamment p. 395 et 396. — *Add. : Belg. Jud.*, 1880, col. 190 et 191.

Il faut lire notamment, dans le discours de Thonissen, de quelle façon celui-ci réfute l'objection selon laquelle la création de tribunaux électoraux asservirait le pouvoir administratif au pouvoir judiciaire, et violerait le principe de la séparation des pouvoirs. Nous nous permettons de transcrire à peu près complètement ce passage, hautement significatif à l'heure actuelle :

« A cet égard, disait Thonissen, l'honorable Ministre m'a objecté que mon système aurait pour conséquence d'asservir le pouvoir administratif au pouvoir judiciaire. M. le Ministre va trop vite en besogne. J'ai parlé d'un tribunal électoral à créer dans chaque province. Je n'ai pas dit que ce tribunal dût être néces-

Réformer la pratique du Ministre-Juge est évidemment un problème très complexe. Nous ne pouvons songer à l'élucider dans cette brève note. Sans doute, conviendrait-il d'examiner séparément chaque matière où cette pratique se manifeste, parce qu'en de nombreux cas, le rôle juridictionnel du ministre a des répercussions considérables sur l'administration active, et qu'on conçoit alors difficilement que la décision définitive lui échappe totalement. Mais, en ces cas mêmes, la décision pourrait lui être conseillée. On est amené ainsi à imaginer un corps pouvant jouer à côté des ministres, tantôt un rôle de conseil, tantôt un rôle proprement juridictionnel (5).

En tout cas, l'étude d'une réforme d'ordre général concernant le contentieux administratif en Belgique, est invinciblement suggérée par la considération des faits prérappelés. Le Roi ne le reconnaissait-il pas dans la note jointe à la lettre qu'il adressait, le 3 janvier 1934, à M. le Premier Ministre, quand il recommandait « l'étude d'une réforme d'ordre général concernant ce contentieux, dont le manque de coordination en Belgique est, en vérité, la cause profonde des difficultés dont il importe de sortir en ce moment »?

Il est impossible de s'exprimer, à la fois, avec plus de netteté quant au but à atteindre, et avec plus de circonspection quant aux moyens, étant donnée la complexité même du problème à résoudre. Le Chef de l'Etat ne semble nullement pourtant écarter, bien au contraire, l'idée de l'institution d'une Cour du contentieux administratif, puisqu'il en souligne l'existence dans d'autres pays (6).

Il nous paraît, d'ailleurs, que le second des incidents rappelés plus haut démontre l'insuffisance de l'intervention de commissions composées occasionnellement, un peu vaille que vaille, à propos de litiges déterminés. « Bien que des commissions formées à cette époque, écrit le Roi, eussent été appelées à donner leur avis dans des conditions d'ailleurs variables, ces affaires ont été traitées d'après une procédure mal définie, d'allure purement administrative et hiérarchique, sans que l'on se fût soucié d'instituer des garanties de forme ou de publicité, qui, sans doute, eussent conféré aux décisions prises, la valeur et l'autorité propres aux jugements et arrêts des Cours et Tribunaux » (7).

---

sairement composé de magistrats de l'Ordre judiciaire, de juges de première instance ou de conseillers de cour d'appel. J'ai demandé simplement un tribunal offrant les garanties nécessaires, un tribunal désintéressé, et permettant aux parties intéressées de faire valoir leurs droits.

» Mais supposons que ce tribunal soit composé de magistrats momentanément distraits de leurs occupations ordinaires, *et je crois que c'est à ce système que l'on sera forcé d'arriver.*

» Est-ce que, dans ce cas, j'aurais méconnu le grand principe de la séparation et de l'indépendance réciproques des trois grands pouvoirs constitutionnels?

» L'honorable Ministre oublie que déjà une juridiction électorale très importante est exercée par les cours d'appel. Est-ce que, par hasard, cette juridiction à laquelle tous les membres de la gauche ont applaudi serait une violation de la Constitution?

» En aucune manière.

» Suivant l'article 93 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi.

» Or, nous sommes ici en présence de contestations portant sur un droit politique et l'on peut, dès lors, sans amener la confusion des pouvoirs et sans méconnaître la charte nationale, sans commettre une hérésie constitutionnelle, faire statuer les tribunaux sur les droits politiques des candidats dont la qualité est contestée.

» Mais, du reste, je le répète, je ne tiens pas absolument à la présence de magistrats de l'Ordre judiciaire dans le tribunal dont je réclame la formation. Organisez ce tribunal comme vous le jugerez convenable. Je ne demande qu'une chose, c'est que ce tribunal soit impartial et ne soit pas dénué de toutes les garanties que les justiciables sont en droit d'exiger. Ce que je veux, c'est qu'on ne prenne pas pour juge l'un des hommes les plus intéressés dans la querelle; c'est qu'on cesse de subordonner le résultat de 2,600 élections communales au jugement, au caprice d'un seul homme, juge et partie dans la contestation...

» Une telle législation est une anomalie, pour ne pas dire une monstruosité dans un pays libre...

» Songez-y, Messieurs, le système constitutionnel repose avant tout sur le respect de la volonté populaire, manifestée par les suffrages électoraux. On s'écarte des vrais principes, on arrive à l'arbitraire quand un seul homme a le droit de refaire en secret et sans responsabilité sérieuse les scrutins électoraux de toutes les communes du royaume. » (Thonissen, *Ann. parl.*, Chambre, session 1878-1879, p. 461.)

(5) C'est ce double rôle de conseil et de juge que remplit le Conseil d'Etat de France. De même, selon le projet de loi portant création d'une Cour du contentieux administratif, déposé à la Chambre des représentants en Belgique, le 15 mai 1930, la Cour pourrait juger et donner des avis. (Voy. art. 2 et 3 du projet, Chambre, *Doc.*, session 1929-1930, n° 243.)

(6) Le Roi écrit dans la même note : « Nous n'avons en Belgique ni Tribunaux administratifs, ni Cour de contentieux administratif. C'est une *lacune* de nos institutions nationales. »

(7) Voici le texte de la lettre du Roi, en date du 3 janvier 1934, et de son annexe. Nous la reproduisons *in extenso* pour la documentation de nos lecteurs.

Laeken, 3 janvier 1934.

Mon cher Premier Ministre,

Je vous adresse la note ci-jointe, qui résume ma manière de voir sur la question actuelle de la réintégration de certains fonctionnaires et employés révoqués.

Je vous saurais gré de communiquer cette note à vos collègues du gouvernement, persuadé que si ces derniers, comme vous-même, se rallient à la solution que je conseille, ils serviront grandement la cause de la concorde nationale.

J'ai le plus ardent désir de voir régler cette question dans le respect scrupuleux de la justice.

Je suis profondément convaincu que, dans notre pays, ce n'est jamais en vain que l'on fait appel à l'esprit d'équité de nos concitoyens.

Croyez-moi toujours, mon cher Premier Ministre, votre très affectionné

(Signé) Albert.

La note qui accompagnait la lettre adressée par le Roi au Premier Ministre était ainsi conçue :

« Le Roi, après avoir pris connaissance hier du travail de la commission chargée de reviser les cas de certains agents frappés de mesures disciplinaires pour avoir manqué à leurs devoirs pendant l'occupation, soumet à son gouvernement les considérations suivantes :

» Il parait établi qu'en 1919, l'instruction administrative ouverte à charge des agents dont il s'agit, n'a pas été conduite d'une façon uniforme, ni d'après les mêmes principes, dans tous les départements.

» Bien que des commissions, formées à cette époque, eussent été appelées à donner leur avis, dans des conditions d'ailleurs variables, ces affaires ont été traitées d'après une procédure mal définie, d'allure purement administrative et hiérarchique, sans que l'on se fût soucié d'instituer des garanties de forme et de publicité, qui, sans doute, eussent conféré aux décisions prises, la valeur et l'autorité propres aux jugements et arrêts des Cours et Tribunaux.

» Il ne faut ni s'en étonner, ni en blâmer qui que ce soit.

» Nous n'avons en Belgique ni Tribunaux administratifs, ni Cour de contentieux administratif. C'est une lacune de nos institutions nationales.

» Dans la plupart des administrations, et malgré des essais tentés ça et là en vue de remédier, par des moyens de fortune, à des inconvénients dont la gravité n'a pas échappé aux observateurs attentifs, on n'est donc pas habitué à toujours traiter les questions de discipline dans l'esprit de droit qu'elles requièrent.

» Les affaires d'incivisme issues de l'occupation, revêtaient un caractère tout à fait exceptionnel, sortant des limites ordinaires de l'ordre intérieur de l'administration; elles intéressaient le grand public et, en logique comme en équité, elles appelaient peut-être des modalités d'information et de solution de nature à rassurer l'opinion, justement inquiète des événements qui avaient marqué l'offensive montée par l'ennemi contre le front unique de la résistance morale. C'est ce que l'on a négligé de prendre en considération à l'origine.

» Intervenues dans des conditions peu adéquates aux circonstances, les décisions prises en 1919 n'ont jamais été unanimement acceptées. Comment alors s'étonner que les revisions successives auxquelles elles ont donné lieu n'aient pas davantage recueilli l'adhésion générale et que, chaque fois qu'il s'est agi de revenir sur la question, on ait assisté au soulèvement de passions opposées, se déchaînant sur le plan sentimental?

» On ne mettra fin aux difficultés de l'heure qu'en se décidant à faire enfin aujourd'hui ce que l'on n'a pas fait immédiatement

Il faut aujourd'hui plus de garanties ; l'intervention de magistrats de l'Ordre judiciaire que prévoit l'arrêté royal du 7 janvier 1934, réalisant ainsi ce que laissait déjà entrevoir Thonissen (8), est déjà un premier pas fait dans ce sens. Est-ce suffisant? Il convient, sans doute, de ne pas brusquer les choses, de brancher les réformes sur ce qui existe, en un mot, comme disait M. le conseiller à la Cour de cassation Rolin, à la première journée universitaire d'Etudes du Contentieux administratif, tenue à l'Université de Liége, le 15 mars 1933, il convient « de laisser naître le Conseil d'Etat » (9). Nous croyons cependant qu'entre autres réformes à envisager, celle de la pratique du Ministre-Juge, qui est très généralisée et qui constitue, à certains égards et dans certaines matières, une déviation de l'esprit constitutionnel, appelle une revision d'ensemble de ce contentieux, à sérieusement étudier et à promouvoir définitivement.

Léon Moureau,
Assistant de Droit public à l'Université de Liége.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Rolin, conseiller.

8 février 1934.

DIVORCE. — Injures graves. — Mode de preuve. Présomptions résultant d'un dossier répressif.

La preuve par présomptions est admise en matière de divorce et les présomptions graves, précises et concordantes, constitutives d'une preuve légale, peuvent résulter d'une information judiciaire et d'une instruction, qui comprennent non seulement des déclarations de témoins, mais aussi l'interrogatoire du prévenu et des éléments de fait.

(T... c/ D...)

Le pourvoi était formé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, rendu sous la présidence de M. Morelle, le 12 mai 1933, et conçu comme suit :

Arrêt. — Attendu que, contrairement à ce qu'affirme l'appelante, l'intimé n'a pas modifié la base de sa demande en divorce; que cette demande est fondée sur des faits qui sont visés dans la requête comme constitutifs d'une cause de divorce, et qualifiés d'injures graves dans les conclusions prises par l'intimé devant le premier juge;

Attendu qu'à bon droit le jugement querellé admet les dits faits comme établis, et considère qu'ils impliquent une violation grave, de la part de l'appelante, des devoirs que le mariage impose à chacun des époux; que l'action se trouve, dès lors, justifiée et qu'il serait frustratoire de s'arrêter à l'offre de preuve que l'appelante formule, en ordre subsidiaire, pour s'efforcer d'enlever à ses agissements leur caractère injurieux pour l'intimé;

Attendu que l'on ne saurait relever une contradiction entre la décision entreprise et l'arrêt par lequel, sous la date du 15 mars 1932, cette Cour a renvoyé l'appelante des fins de la poursuite dirigée contre elle du chef du délit d'adultère; cet arrêt, tout en maintenant l'acquittement prononcé par le premier juge, constate qu'au point de vue pénal, « les présomptions indiquées par la partie civile », actuellement intimée, « sont conformes à la réalité, mais insuffisantes pour constituer la preuve » (de l'infraction);

Attendu qu'il est encore allégué par l'appelante, que le jugement admettant *de plano* le divorce au profit de l'intimé, s'appuyant sur les procès-verbaux de l'enquête répressive terminée par l'arrêt d'acquittement ci-dessus, aurait introduit dans l'instance en divorce une preuve par témoins, dépourvue des formalités exigées par les articles 250 à 255 du code civil;

Attendu que ce grief ne résiste pas davantage à l'examen; comme le premier juge l'a déclaré, à juste titre, la preuve par présomption (code civ., art. 1353) est admise en matière de divorce, et les présomptions graves, précises et concordantes, constitutives d'une preuve légale, peuvent résulter d'une information judiciaire et d'une instruction, qui com-

---

après l'Armistice, et en rétablissant toute l'affaire sur le plan de la saine raison et de la justice.

» Cela ne me semble pas impossible.

» A coup sûr serait-il peu pratique, et d'ailleurs fort inutile, de reprendre tous les cas sur lesquels il a déjà été statué.

» Il n'est pas permis de faire abstraction totale du travail utile fourni par les commissions qui ont vu et revu certains dossiers, et il paraît sage, avant tout, de considérer comme ayant acquis la valeur de la chose définitivement jugée, d'une part les cas que la commission constituée en dernier lieu a estimé ne pas devoir prendre en considération à fin de revision, d'autre part les cas de ceux qui, sans contestation possible, ont été reconnus avoir agi conformément aux instructions données par le gouvernement de l'époque.

» Mais les autres cas pourraient être retenus en vue d'un examen d'office en degré d'appel, par un collège qui ne comprendrait aucun fonctionnaire et qui serait exclusivement formé de hauts magistrats — au nombre de trois, par exemple — habitués à statuer dans les formes judiciaires, avec tout le soin, la précision, l'impartialité et la conscience qui distinguent nos corps de judicature. Ce collège serait invité à procéder à la revision des dits cas, après instruction et débat contradictoires, et à donner son opinion, sur chacun de ces cas, par un avis dûment motivé, comme le sont les jugements et les arrêts.

» Il serait ensuite statué sur ces avis, selon les grades des intéressés et conformément aux règlements organiques des ministères, par des arrêtés royaux ou des arrêtés ministériels également pris pour chaque cas, et publiés au *Moniteur* avec les avis du collège d'appel.

» Cette procédure d'appel serait réglée par un arrêté royal de principe à soumettre sans retard à la signature du Roi.

» Intervenues dans ces nouvelles conditions, les décisions irrévocables émanant de l'autorité supérieure compétente, apparaîtraient comme moralement inattaquables et mettraient fin aux fâcheuses polémiques qui n'ont que trop duré.

» Il est à remarquer que, jusqu'à présent, aucune proposition consécutive à l'avis de la dernière commission n'a été soumise au Roi par le Gouvernement. La question reste donc entière. Si les ministres, en conseil de cabinet, se sont occupés déjà du rapport de cette commission, ils n'ont pas — parce qu'ils ne le pouvaient pas — statué à proprement parler sur les conclusions de ce rapport. Notre organisation politique ne donne, en effet, au conseil des ministres, la faculté de prendre des délibérations valables juridiquement que dans des cas tout à fait exceptionnels (art. 79 de la Constitution et art. 14 de la loi organique de la Cour des comptes). En dehors de ces cas, les discussions des ministres en conseil ne consistent jamais qu'en des échanges de vue — dont l'utilité n'est pas contestable — à l'effet de coordonner l'action des différents départements lorsqu'il y a lieu, ou d'établir des accords de principe sur des points intéressant la politique générale. Des confusions s'étant parfois produites à ce propos dans l'opinion, il est peut-être opportun de rappeler la vérité constitutionnelle.

» Enfin, la procédure recommandée n'impliquerait, faut-il le dire, aucune idée de censure à l'égard de la dernière commission qui a été saisie de l'affaire des révocations. Nul ne doute que cette commission n'ait été inspirée par les motifs les plus louables, et qu'elle n'ait travaillé consciencieusement. Mais il est permis d'en dire autant des commissions précédentes. Dès lors, toutes ces commissions ne peuvent pas plus se sentir atteintes par l'institution d'une instance finale en revision, confiée cette fois à un collège indépendant de l'administration, que ne le sont les autorités administratives des pays dont les décisions relèvent, dans certains cas, du contrôle juridictionnel d'une Cour du contentieux administratif.

» Le Roi saisit cette occasion de recommander à son gouvernement, comme l'a fait récemment encore le Premier Ministre, l'étude d'une réforme d'ordre général concernant ce contentieux, dont le manque d'organisation, en Belgique, est en vérité la cause profonde des difficultés dont il importe de sortir en ce moment.

» Cette observation précise bien l'objet du problème et le dégage de l'ambiance des discussions politiques. Si l'on veut bien en comprendre la portée, elle contribuera à ramener, de tous côtés, le calme dans les esprits, parce qu'elle répond à une pensée apaisante entre toutes, une pensée de simple justice. »

(8) Voy. ci-dessus, note 4, la phrase où Thonissen prévoit qu'on distraira des magistrats de leurs occupations ordinaires pour leur faire juger des litiges administratifs.

(9) Voy. *Bulletin des Amis de l'Université de Liége*. Numéro spécial consacré à la Première Journée du contentieux administratif, 15 mars 1933. (*Bulletin* d'octobre 1933, p. 347.)

prennent non seulement des déclarations de témoins, mais aussi l'interrogatoire du prévenu et des éléments de fait;

Attendu qu'il en est ainsi en ce qui concerne les présomptions sur lesquelles est fondée la décision attaquée;...

Par ces motifs, la Cour, entendu en son avis conforme, donné en audience publique, M. l'avocat général Leperre, rejetant toutes autres conclusions, plus amples ou contraires, notamment l'offre de preuve faite en ordre subsidiaire par l'appelante, reçoit l'appel, le déclare sans fondement, en déboute l'appelante... (Du 12 mai 1933.)

Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté en ces termes :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Waleffe en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Sur le moyen tiré de la violation des articles 231, 236 à 240, 243, 247 à 249, 252 à 257 du code civil, sur la procédure en divorce (les articles 252, 253 et 256 ayant été modifiés par la loi du 11 février 1905); 1319, 1320 du même code, sur la foi due aux actes; 1349 et 1353 du même code, sur les présomptions; 877, 878 et 881 du code de procédure civile, sur les règles à observer en matière de divorce; 141 et 470 du code de procédure civile; 97 de la Constitution; *première branche :* en ce que l'arrêt attaqué a accueilli la demande en divorce formée par le défendeur, en se basant uniquement sur les éléments recueillis dans une instance répressive, terminée antérieurement par l'acquittement de la demanderesse et de son prétendu complice poursuivis pour adultère, et en conférant à ces éléments la qualité de présomptions, alors qu'il s'agissait uniquement de déclarations émanant soit des parties, soit de tiers et qui n'auraient pu être recueillies pour servir en matière de divorce que dans les formes prévues par les articles 236 à 244 et 252 à 256 du code civil; *deuxième branche :* en ce qu'à tout le moins la décision est insuffisamment motivée, la Cour de cassation n'étant pas à même d'exercer son contrôle :

Attendu que l'arrêt attaqué constate que les présomptions sur lesquelles est fondée la décision qu'il confirme, résultent d'une information et d'une instruction judiciaires, qui comprennent non seulement des déclarations de témoins, mais aussi l'interrogatoire du prévenu et des éléments de fait;

Attendu que la demanderesse ne donne aucune précision sur la prétendue violation de la foi due aux vingt-trois pièces qu'elle produit;

Que, partant, le moyen manque en fait en sa première branche;

Attendu, en ce qui concerne la deuxième branche, que le pourvoi n'indique pas en quoi la Cour de cassation ne pourrait pas exercer son contrôle quant à la motivation de l'arrêt attaqué, lequel, au surplus, détermine l'objet de la demande, déclare établis les faits sur lesquels elle se base et justifie même le mode de preuve admis;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 8 février 1934. — Plaid. MMes G. Collette c/ E. Ladeuze.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

29 janvier 1934.

AVOCAT. — Discipline. — Stagiaire. — Radiation.

L'article 8 de l'arrêté royal du 5 août 1836 confère au ministère public le droit d'interjeter appel des sentences du Conseil de discipline.

Les avocats stagiaires sont soumis aux règles d'honneur, de probité et de délicatesse imposées aux membres du Barreau, avec les sanctions qu'elles comportent. Il peut leur être défendu définitivement d'exercer la profession, s'ils s'en rendent indignes. Pareille défense résulte de toute décision ou arrêt qui les raye de la liste des stagiaires, et telle est, en fait, la portée d'un arrêt de radiation, rendu en cause d'un avocat qui accomplit son stage.

(Me X...)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Jamar en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, premier avocat général;

Sur le premier moyen, pris de la violation, fausse application, fausse interprétation des articles 23, 25, 29 du décret du 14 décembre 1810; 8, 9, 10 de l'arrêté royal du 5 août 1836; 38 de la loi du 22 ventôse an XII; 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, statuant sur l'appel interjeté par le ministère public et, y faisant droit, a réformé la sentence incriminée et ordonné la radiation du demandeur du tableau de l'Ordre des avocats, alors que cet appel était non recevable, aucune disposition légale ne donnant au ministère public le droit de prendre son recours contre la sentence d'interdiction prononcée par le Conseil de discipline :

Attendu que le droit, pour le procureur général près la Cour d'appel, d'interjeter appel des décisions du Conseil de discipline de l'Ordre des avocats, résulte du texte même de l'article 8 de l'arrêté royal du 5 août 1836;

Attendu que le but manifeste de l'article 8 est de remplacer, par cette intervention du procureur général, le pouvoir arbitraire que le décret du 14 décembre 1810 (art. 40) attribuait au Gouvernement vis-à-vis des membres du Barreau;

Attendu que l'on ne peut admettre que le contrôle du Gouvernement ou de l'un de ses organes soit totalement écarté dans une matière qui touche essentiellement à l'ordre public, la discipline du Barreau; que le ministère public a, par la nature même de ses fonctions, mission de faire réprimer les infractions qui touchent aux intérêts supérieurs de la société; qu'il faut donc reconnaître que l'article 8 de l'arrêté royal, lorsqu'il prévoit l'appel des parties, prévoit celui du ministère public, tout aussi bien que celui de l'avocat en cause, lequel tenait ce droit de la législation préexistante;

Attendu que l'article 10 de l'arrêté royal, en permettant au procureur général près la Cour d'appel de requérir expédition des décisions d'absolution, admet implicitement qu'il y a lieu à examen de sa part, en vue du recours à exercer par son office;

Attendu que la faculté accordée au procureur général par cet article 10, et l'obligation imposée au Bâtonnier par l'article 9, de transmettre d'office à ce haut magistrat les décisions qui portent interdiction, exclusion ou radiation, impliquent encore le droit, pour le chef du parquet, de demander expédition de toutes sentences quelconques, en vue de l'accomplissement de sa mission;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation, fausse application, fausse interprétation des articles 29 et 38 du décret du 22 novembre an XII; 1er, 8, 9, 11, 20 et 25 du décret du 14 décembre 1810 (modifié par l'arrêté royal du 11 août 1921); 3 et 8 de l'arrêté royal du 5 août 1836; 1er de la loi du 30 août 1913; 7, 9, 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la radiation du demandeur du tableau de l'Ordre des avocats, alors que cette peine est illégale, le demandeur — avocat stagiaire — n'étant pas inscrit au tableau de l'Ordre des avocats et sa radiation ne pouvant donc en être ordonnée :

Attendu que parmi les textes dont le pourvoi accuse la violation, il faut comprendre notamment les articles 29 et 38 du décret du 22 ventôse an XII, et non du 22 novembre an XII, et aussi l'arrêté royal du 17 août et non du 11 août 1921, les indications du pourvoi résultant d'erreurs matérielles;

Attendu, en ce qui concerne le fondement du moyen, que l'article 16 du décret du 14 décembre 1810 permet aux avocats stagiaires de plaider et défendre les causes qui leur sont confiées; qu'en les admettant à cette activité professionnelle, le décret les soumet implicitement aux règles d'honneur, de probité et de délicatesse imposées aux membres du Barreau, avec les sanctions qu'elles comportent;

Attendu qu'il peut leur être défendu d'exercer définitivement la profession, s'ils s'en rendent indignes; que pareille défense résulte de toute décision ou arrêt qui les raye du tableau, encore que la formation d'un tableau de stage ne soit pas expressément prévue par le décret de 1810;

Attendu, au surplus, que la loi du 30 août 1913 prévoit la formation d'une liste des stagiaires, concurremment avec celle du tableau de l'Ordre, et que c'est à la radiation de la liste des stagiaires que s'applique, de toute évidence, un arrêt de radiation rendu en cause d'un avocat qui accomplit son stage;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 29 janvier 1934.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

22 janvier 1934.

SCEAUX, TIMBRES, POINÇONS ET MARQUES.

Emploi frauduleux de timbres authentiques.

L'emploi frauduleux de timbres authentiques, autres que ceux visés aux articles 179 et 180 du code pénal, ne tombe pas sous l'application des dispositions légales traitant « de la contrefaçon ou falsification des sceaux, timbres, poinçons, marques, etc. ».

(Mertens.)

M. l'avocat général Léon Cornil a conclu à la cassation en ces termes :

Le demandeur a été condamné, en même temps que son épouse, sur pied de l'article 184 du code pénal, pour avoir fait usage de faux sceaux, timbres ou marques. L'arrêt constate qu'il a mis en vente, sur la voie publique, de la viande portant des empreintes de première expertise et des marques d'un cachet ressemblant à celui employé en seconde expertise par le fonctionnaire attaché à l'abattoir communal, empreintes et marques qui ne provenaient pas de ce service, en manière telle que les acheteurs éventuels pouvaient penser que cette viande était pourvue de cachets réguliers.

En droit, le demandeur soutenait, dans ses conclusions devant la cour d'appel, que l'empreinte ne pouvait être considérée comme contrefaite, au sens de l'article 184 du code pénal, quand elle avait été obtenue au moyen du sceau authentique. Il en déduisait, en fait, qu'il devait être acquitté parce qu'il n'était pas établi que les empreintes n'avaient pas été obtenues au moyen du sceau authentique.

A ces conclusions, l'arrêt attaqué répond que tombent sous l'application de l'article 184 tous agissements ayant pour but et pour conséquence de faire apparaître des empreintes de sceaux appartenant à une autorité, quel que soit l'instrument à l'aide duquel elles ont été faites, ainsi que l'usage de pareilles empreintes falsifiées, lorsque l'auteur a agi avec intention frauduleuse.

C'est incontestablement là une réponse aux conclusions, et le moyen pris par le demandeur du défaut de réponse à ses conclusions manque en fait.

Mais cette réponse n'est-elle pas une violation de l'article 184 du code pénal, que vous devez relever d'office?

L'arrêt attaqué n'exclut pas l'hypothèse dans laquelle les empreintes auraient été obtenues au moyen du sceau authentique; il ne s'attarde pas à rechercher si c'est au moyen du sceau authentique ou d'un autre sceau que les empreintes ont été obtenues, parce que, affirme-t-il, même obtenues au moyen du sceau authentique, les empreintes sont contrefaites au sens de l'article 184, si elles n'ont pas été apposées par l'autorité titulaire du sceau.

Une première remarque s'impose : l'interprétation ainsi donnée à l'article 184 du code pénal par l'arrêt attaqué, diffère sensiblement de celle qui résulte de votre arrêt du 14 janvier 1929 (*Pas.*, 1929, I, 60), sur lequel, cependant, l'arrêt attaqué base son affirmation.

Votre arrêt de 1929 débute par ce premier attendu :

« Attendu que l'arrêt dénoncé constate que le sceau dont ont fait usage les demandeurs *n'était pas celui du service d'inspection vétérinaire de Neufvilles.* »

Etait-ce un ancien sceau hors d'usage parce qu'égaré, était-ce un sceau fabriqué pour le service d'inspection mais non livré à celui-ci par le fabricant, je n'en sais rien, mais *ce n'était pas le sceau du service d'inspection vétérinaire intéressé.*

Dans votre arrêt de 1929, vous avez dit « que doit être tenue pour contrefaite la marque imitant la marque véritable, frauduleusement apposée par le faussaire, *lors même que le sceau dont il s'est servi aurait été fabriqué en dehors de toute idée de contrefaçon* », et vous en avez déduit que le juge du fond pouvait condamner sur pied de l'article 184 du code pénal, sans vérifier dans quelle condition et par qui avait été fabriqué le sceau employé.

La question que vous pose le pourvoi est, vous le voyez, toute différente : *l'apposition d'une empreinte au moyen du sceau authentique, réalisée par un tiers, est-elle une contrefaçon du sceau ou un usage du sceau contrefait?*

A cette question, l'arrêt attaqué a donné une réponse affirmative. Le texte du code pénal lui donne une réponse négative.

Il s'agit ici du sceau, timbre ou marque d'une autorité quelconque, dont il est question à l'alinéa 3 de l'article 184 du code pénal.

Or, le code prévoit expressément l'apposition des sceaux, timbres ou marques authentiques par des tiers : c'est la disposition de l'article 185, mais cette disposition ne punit l'apposition frauduleuse des sceaux, timbres ou marques authentiques que lorsqu'il s'agit de sceaux, timbres ou marques ayant l'une des destinations exprimées aux articles 179 et 180, que lorsqu'il s'agit de sceaux, timbres ou marques auxquels le législateur attache plus d'importance qu'aux sceaux, timbres ou marques des autorités quelconques, assimilés par l'article 184 aux sceaux, timbres ou marques des particuliers.

Le code punit, dans l'article 185, l'apposition frauduleuse par des tiers de certains sceaux authentiques; il exclut formellement de l'application de cette disposition pénale les sceaux visés à l'article 184.

On ne peut atteindre, par l'article 185, l'apposition frauduleuse par des tiers d'un sceau authentique visé à l'article 184.

On ne peut l'atteindre non plus par l'article 184 en considérant cette apposition par un tiers comme une contrefaçon.

Si, en effet, le législateur avait admis que l'apposition du sceau authentique par un tiers constituait une contrefaçon, il n'aurait pas voté l'article 185 pour punir l'apposition frauduleuse de certains sceaux authentiques, puisque la contrefaçon de ces sceaux était déjà punie par les articles 179 et 180, auxquels l'article 185 renvoie pour la définition des sceaux, timbres ou marques.

L'insertion, dans le code pénal, de l'article 185 est la démonstration péremptoire de ce que, aux yeux du législateur de 1867, l'apposition du sceau authentique par un tiers n'est pas une contrefaçon.

Ceci paraît déjà décisif.

Le législateur a, ultérieurement, confirmé sa pensée.

Par la loi du 22 juin 1896, il a étendu la protection de la loi pénale dans le domaine des sceaux des autorités étrangères.

Qu'a-t-il fait pour cela?

Il a, tout d'abord, ajouté à l'article 186 un alinéa 2, qui est la réplique de l'alinéa 3 de l'article 184 et qui vise les sceaux, timbres ou marques des autorités étrangères quelconques, comme l'alinéa 3 de l'article 184 vise les sceaux, timbres ou marques des autorités belges quelconques.

Puis se posait à lui la question de l'apposition par des tiers des sceaux authentiques des autorités étrangères.

A cet égard, l'article 187 ancien était la réplique, pour les sceaux étrangers, de l'article 185 pour les sceaux belges : lui aussi ne punissait l'apposition frauduleuse des sceaux, timbres ou marques appartenant à des pays étrangers que pour autant qu'ils eussent une des destinations indiquées aux articles 179 et 180.

Mais, comme l'article 186 ancien ne punissait la contrefaçon que de ces seuls sceaux, timbres ou marques étrangers, l'article 187 ancien, destiné à atteindre l'apposition des sceaux authentiques étrangers de même nature, se référait, non pas directement aux articles 179 et 180, mais à l'article 186, qui se référait, lui, aux articles 179 et 180.

Or, voici que le législateur de 1896 ajoutait à l'article 186 ancien, un alinéa 2 visant la contrefaçon des sceaux des autorités étrangères quelconques.

Si la rédaction de l'article 187, qui se référait à l'article 186, n'était pas modifiée, l'article 187 allait atteindre l'apposition, par les tiers, des sceaux authentiques des autorités étrangères quelconques.

Le législateur de 1896 ne l'a pas voulu et il a modifié l'article 187 pour que l'apposition frauduleuse des sceaux, timbres ou marques authentiques étrangers demeurât punissable uniquement lorsqu'il s'agissait des sceaux, timbres ou marques ayant l'une des destinations indiquées aux articles 179 et 180.

Et il a donné très clairement le motif de sa décision dans l'exposé des motifs que nul, au cours des travaux parlementaires, n'est venu contredire sur ce point :

« L'article 187 correspond, pour les marques étrangères, à l'article 185, qui punit l'usage illicite des vrais sceaux, timbres, poinçons ou marques les plus importants. Ce fait n'étant pas prévu par le chapitre III quand il porte sur les marques belges désignées dans l'article 184, il ne doit pas l'être non plus quand il concerne les marques étrangères analogues. L'article 2 du projet a pour but d'empêcher cette portée excessive de l'article 187 et de lui conserver son sens actuel » (*Pasinomie*, 1896, p. 227).

Peut-on être plus clair?

Je sais que cette interprétation donnée au code pénal lors du vote d'une loi postérieure n'a point un caractère strictement obligatoire. J'attire cependant votre attention sur ce qu'il ne s'agit pas ici d'une appréciation émise accidentellement par le législateur à propos de textes étrangers au code pénal : en modifiant l'article 187 dans la loi de 1896, le législateur de 1896 a envisagé l'ensemble du chapitre III du titre III du livre II du code pénal auquel il touchait, il a voulu maintenir l'harmonie entre les dispositions de ce chapitre.

L'interprétation qu'il leur a donnée est d'ailleurs conforme à celle que je vous ai montré résulter et de leur texte et de leur rapprochement.

La loi du 12 juillet 1932 a modifié depuis ce chapitre du code pénal pour répondre aux obligations résultant de la Convention de Genève du 20 avril 1929; elle a eu un objet précis, étranger à notre question, le renforcement de la répression du faux monnayage.

Il semblerait que je puisse m'arrêter ici.

Je crois cependant devoir rencontrer un passage du rapport de M. Pirmez, au nom de la Commission spéciale de la Chambre des représentants, à propos de l'article 185.

Votre arrêt de 1929 y fait allusion, mais pour justifier l'application de l'article 184 à une espèce toute différente, je le répète, puisque là il était constaté que le sceau dont il avait été fait usage *n'était pas* celui du service intéressé.

A propos de l'article 185, M. Pirmez s'est exprimé comme suit : « Mais il est beaucoup plus douteux que l'usage des véritables instruments pour créer des empreintes ne tombe pas sous le coup des peines édictées pour la contrefaçon des empreintes. La question revient à celle-ci : qu'est-ce qu'une vraie, qu'est-ce qu'une fausse empreinte? Si l'on répond que la véritable est celle qui est faite avec l'instrument destiné à cet usage, et la fausse, par conséquent, celle qui est produite autrement, il est clair que notre article (l'article 185) était indispensable pour punir l'usage qu'il prévoit des sceaux, poinçons et marques. Mais cette définition n'est-elle pas inexacte? N'attache-t-elle pas la vérité ou la fausseté de l'empreinte à une circonstance trop matérielle : au moyen de la forme, dont la loi ne s'enquiert pas? Nous le pensons : l'empreinte n'est vraie que lorsqu'elle émane de celui à qui il appartient de la poser; elle est une signature dans laquelle l'instrument, pour jouer un rôle plus important que la plume ordinaire, n'est toujours que l'intermédiaire établissant le rapport entre la personne et le signe, rapport dont l'existence constitue la vérité du signe, et dont l'absence entraîne la fausseté. Quoi qu'il en soit, il n'était que plus avantageux, pour écarter une controverse sur cette question délicate, de prévoir le cas par la disposition de notre article » (NYPELS, *Législ. crim.*, t. II, p. 213, n° 21).

Que résulte-t-il de là?

Que M. Pirmez croyait que l'apposition du sceau authentique par un tiers était une contrefaçon, mais qu'il considérait la question comme délicate et qu'il était si peu convaincu de l'exactitude de la solution qu'il lui donnait, qu'au lieu de demander à la Chambre de consacrer cette solution en biffant l'article 185 comme inutile, il préconisait l'adoption de cet article.

La Chambre des représentants n'a pas été plus audacieuse que son rapporteur : elle aurait pu estimer que l'apposition du sceau authentique par un tiers constituait une contrefaçon; il lui suffisait pour cela de supprimer l'article 185. Maintenant l'article 185, elle donnait un démenti à la thèse esquissée par M. Pirmez.

Admettre que, malgré l'article 185, l'apposition frauduleuse du sceau authentique constitue une contrefaçon, aboutirait d'ailleurs à ce résultat baroque :

Pour les sceaux, timbres ou marques ayant l'une des destinations exprimées aux articles 179 et 180, l'apposition des sceaux, timbres ou marques authentiques, constituât-elle même une contrefaçon, ne pourrait être punie que des peines correctionnelles de l'article 185, puisqu'en tout cas l'article 185 dérogerait, pour les faits qu'il décrit, aux articles 179 et 180, lesquels punissent la contrefaçon de ces mêmes sceaux, timbres ou marques des travaux forcés de dix à quinze ans ou de la réclusion.

Pour les sceaux, timbres ou marques des autorités quelconques ou des particuliers, le législateur considère avec raison que leur contrefaçon est moins grave et il la punit dans l'article 184 de peines correctionnelles.

Mais ces peines correctionnelles de l'article 184 sont supérieures aux peines correctionnelles de l'article 185 : si l'apposition frauduleuse d'une marque authentique d'une autorité quelconque — qui échappe certainement à l'article 185 — pouvait être punie comme contrefaçon sur pied de l'article 184, elle serait punie plus sévèrement que l'apposition frauduleuse du sceau de l'Etat!

J'espère vous avoir convaincus de ce qu'en interprétant l'article 184 comme visant l'application frauduleuse des sceaux, timbres ou marques authentiques, la cour d'appel a violé cet article.

Conclusions à la cassation.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller LIMBOURG en son rapport et sur les conclusions de M. CORNIL, avocat général;

Sur le moyen pris d'office de la violation de l'article 184 du code pénal, en ce que l'arrêt dénoncé a fait application de cette disposition, sans contester qu'ainsi que le demandeur le prétendait, les empreintes relevées sur les viandes exposées en vente par le demandeur avaient été produites au moyen d'un sceau authentique :

Attendu que l'article 184 du code pénal réprime, en son troisième alinéa, la contrefaçon de sceaux, timbres ou marques, soit d'une autorité quelconque, soit d'un établissement privé, de banque, soit d'un particulier, et l'usage de ces sceaux, timbres ou marques; que cette disposition est générale et s'étend à l'empreinte elle-même, mais à condition qu'elle soit contrefaite, c'est-à-dire ne provienne pas d'un sceau ou timbre authentique;

Attendu que l'emploi indu de vrais sceaux, timbres, marques ou poinçons, n'est réprimé que par l'article 185 du code pénal, qui ne s'applique toutefois qu'à l'apposition ou à l'usage frauduleux des sceaux, marques, poinçons ou timbres, visés dans les articles 179 et 180 du même code; qu'ainsi l'emploi frauduleux de timbres authentiques autres que ceux visés aux dits articles, ne tombe pas sous l'application des dispositions légales traitant de la contrefaçon ou falsification des sceaux, marques, poinçons ou timbres, etc.;

Attendu que, si l'apposition frauduleuse d'empreintes au moyen de sceaux, timbres ou marques authentiques appartenant à toute autorité quelconque, était incluse dans les dispositions de l'article 184, alinéa 3, l'article 185, qui punit l'emploi frauduleux des mêmes instruments lorsqu'ils appartiennent à quelques-unes de ces autorités, apparaîtrait comme superfétatoire;

Que, d'autre part, si l'application de l'article 184, alinéa 3, tout en se rapportant à l'emploi de sceaux authentiques ou aux empreintes produites au moyen de ceux-ci, était restreinte à l'emploi frauduleux de sceaux, etc., autres que ceux visés à l'article 185, il ne se comprendrait pas que le législateur ait puni ce fait de peines plus graves que celles portées par l'article 185 contre celui qui aura fait usage frauduleux de sceaux, timbres, etc., authentiques visés aux articles 179 et 180 et considérés à juste titre comme plus importants que ceux d'une autorité quelconque, d'un établissement privé ou d'un particulier;

Que si donc, au cours des travaux parlementaires, M. Pirmez, rapporteur de la loi à la Chambre des représentants, a dit que toute empreinte, même celle produite au moyen de sceaux, timbres, marques ou poinçons authentiques, devait être considérée comme fausse dès qu'elle n'émanait pas de celui à qui il appartenait de la poser, il faut noter que, malgré cette opinion, M. Pirmez a proposé l'adoption de l'article 185 pour éviter une controverse, et que l'insertion de cet article dans le code montre que la Chambre a estimé qu'il était nécessaire pour atteindre le fait qu'il décrit;

D'où suit qu'en décidant que tombent sous l'application de l'article 184, alinéa 3, du code pénal, tous agissements ayant eu pour but et pour conséquence de faire apparaître des empreintes ou sceaux qui appartiennent à une autorité, quel que soit l'instrument à l'aide duquel elles ont été faites, ainsi que l'usage de pareilles empreintes falsifiées, et en condamnant le demandeur pour ce motif et sans rechercher si les empreintes litigieuses n'avaient pas été apposées au moyen d'un sceau authentique, l'arrêt dénoncé a violé la disposition légale visée au moyen;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de s'arrêter au moyen proposé, la Cour casse l'arrêt dénoncé...; renvoie la cause à la Cour d'appel de Gand... (Du 22 janvier 1934.)

Observation. — Conf. PAND. BELGES, V° *Contrefaçon de sceaux, etc.*, n° 20; — Liége, 28 mai 1868, *Pas.*, 1869, II, 345.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

20 novembre 1933.

COMPÉTENCE. — Délit politique. — Notion.

Le délit politique comporte une atteinte aux droits et aux besoins de la société, ou à la forme de son gouvernement.

En conséquence, le juge du fond dénie, à juste titre, le caractère de délits politiques à des discours dont pareille atteinte ne peut, suivant son appréciation souveraine, constituer la conséquence immédiate.

(Dauge.)

Le Tribunal correctionnel de Mons s'était déclaré incompétent par jugement rendu le 18 septembre dernier et publié dans notre Recueil, 1933, col. 561.

Sur appel du ministère public, la Cour d'appel de Bruxelles (8e ch.), sous la présidence de M. Winckelmans, rendit, le 18 octobre suivant, l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Attendu que le prévenu a été, par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Mons, en date du 10 août 1933, renvoyé devant le tribunal correctionnel de ce siège, pour y être jugé sur la prévention d'avoir à Wasmuel, canton de Boussu, le 28 juin 1933, par des discours tenus dans des réunions ou lieux publics, directement et méchamment provoqué à commettre le crime prévu par l'article 40 du code pénal militaire, sans que cette provocation ait été suivie d'effet; que le dit fait est prévu et puni par l'article 1er de la loi du 25 mars 1891;

Attendu que le prévenu a soutenu devant le premier juge et soutient encore devant la cour, que la juridiction correctionnelle est incompétente pour connaître de la prévention, le délit lui reproché constituant un délit politique, justiciable, comme tel, de la cour d'assises, aux termes de l'article 98 de la Constitution;

Attendu que par son jugement du 18 septembre 1933, le tribunal correctionnel de Mons a décidé que les faits visés en la prévention, à les supposer établis, présentent *in specie* un caractère politique, et, en conséquence, faisant droit à l'exception soulevée par le prévenu, s'est déclaré incompétent et a renvoyé l'affaire devant M. le procureur du roi, sans frais pour le prévenu;

Attendu que le ministère public a relevé appel de ce jugement le 18 septembre 1933;

Attendu que le délit politique n'a point reçu de définition légale, mais que la jurisprudence s'accorde pour dire qu'on ne peut entendre par « délit politique » que les faits dont le caractère *exclusif* est de porter atteinte à la forme et à l'ordre politique d'une nation déterminée (Cass., 12 mars 1855, *Pas.*, 1855, I, 125); ceux qui se commettent contre l'ordre politique et qui tendent à renverser, changer ou troubler cet ordre (Cass., 2 novembre 1869, *Pas.*, 1870, I, 112); ceux qui, dans l'intention de son auteur et par ses effets, portent *directement* atteinte aux institutions politiques (Cass., 5 mai 1913, *Pas.*, 1913, I, 207; — Cass., 21 novembre 1927, *Pas.*, 1928, I, 20; — Cass., 12 novembre 1928, *Pas.*, 1929, I, 19); que c'est donc le délit qui, ayant une visée exclusivement politique, a pour but *direct* et *immédiat* de porter atteinte à la forme et à l'ordre politique de l'Etat, et est de nature à atteindre ce but, c'est-à-dire un préjudice politique;

Attendu qu'à côté du délit politique proprement dit, il existe des infractions ayant un caractère mixte; ce sont les délits de droit commun, qui peuvent prendre le caractère de délits politiques à raison des circonstances qui s'y rattachent; ceux qui, tout en ayant des visées politiques, ont pour objet immédiat la violation d'un droit commun; pour ces infractions, les circonstances spéciales dans lesquelles elles ont été commises, détermineront leur caractère;

Qu'ainsi un délit de droit commun peut, à raison des circonstances qui ont entouré sa perpétration, devenir un délit politique (Cass., 2 novembre 1869, précité); que, dans ce cas, c'est au juge du fond qu'il appartiendra de rechercher et d'apprécier ces circonstances (Cass., 9 janvier 1888, *Pas.*, 1888, I, 70; — Cass., 5 mai 1913, précité), et de relever souverainement les caractères de l'infraction; que le juge du fond reste le maître de décider, d'après les circonstances et les éléments de la cause, si l'infraction poursuivie revêt le caractère de délit politique (Cass., 21 novembre 1927, précité);

Attendu que pour être considérée comme ayant le caractère de délit politique, l'infraction de droit commun doit donc revêtir les caractères du délit politique, c'est-à-dire que son objet *immédiat* et *direct* doit porter atteinte à la forme ou à l'ordre politique de l'Etat, ou être de nature à y porter atteinte; que l'auteur d'une infraction de droit commun peut être poussé par ses passions politiques, poursuivre, en commettant son acte, un but politique et espérer que cet acte amènera, peut-être, le résultat désiré par lui;

Que cette infraction de droit commun ne revêtira pas, dans ce cas, un caractère politique, parce que son auteur n'aura poursuivi qu'indirectement un trouble ou un bouleversement politique éventuel, que l'infraction, par elle-même, ne pouvait atteindre;

Attendu qu'il ne suffit donc pas, pour que des infractions de droit commun revêtent le caractère de délits politiques, que leur auteur ait eu en vue un but politique; qu'il faut, en outre, que les faits délictueux constituent en eux-mêmes une atteinte directe à l'organisation politique existante ou à l'exercice des droits politiques garantis par la Constitution (Liége, 18 octobre 1902, *Pas.*, 1903, II, 41; pourvoi en cassation rejeté par arrêt du 29 décembre 1902, *Pas.*, 1903, I, 66);

Attendu qu'il résulte des principes énoncés ci-dessus, qu'il ne faut pas donner à la notion de délit politique une portée excessive et exagérée, qui tendrait à faire considérer comme délit politique, tout délit de droit commun commis par des hommes politiques, dans un but politique; que l'infraction de droit commun ne peut jamais être considérée comme constituant un délit politique, malgré l'intention bien arrêtée que son auteur ait eue, d'agir dans un but et pour des fins politiques, lorsqu'il lui manque, au moment où elle est commise, le caractère de préjudice politique *immédiat et direct;*

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent qu'il faut, pour caractériser l'infraction reprochée au prévenu, rechercher quelles ont été les circonstances dans lesquelles elle a été commise, le but direct que son auteur a poursuivi, les effets directs et immédiats que l'acte était de nature à entraîner, et voir si son objet immédiat et direct était de porter atteinte à la forme ou à l'ordre politique de l'Etat, *et à entraîner un préjudice politique immédiat;*

Attendu qu'il est reproché au prévenu d'avoir à Wasmuel, canton de Boussu, le 28 juin 1933, par des discours tenus dans des réunions ou lieux publics, directement et méchamment provoqué à commettre le crime prévu par l'article 40 du code pénal militaire, sans que cette provocation ait été suivie d'effet;

Attendu que l'article 40 du code pénal militaire (loi du 27 mai 1870) dispose : « Le meurtre commis par un inférieur sur son supérieur pendant le service ou à l'occasion du service, sera puni de mort avec dégradation militaire »;

Attendu que l'article 1er de la loi du 25 mars 1891 dispose : « Quiconque, soit par des discours tenus dans des réunions ou lieux publics, soit par des placards affichés, soit par des dessins ou emblèmes, soit par écrits imprimés ou non et vendus ou distribués, aura directement et méchamment provoqué à commettre des faits qualifiés crimes par la loi, sans que cette provocation ait été suivie d'effet, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à trois ans et d'une amende de 50 à 3,000 francs »;

Attendu que le prévenu aurait prononcé, le 28 juin 1933, dans une réunion publique tenue sur la place de la Fontaine, à Wasmuel, et ce, notamment en présence de jeunes gens encore soumis aux obligations militaires et au rappel des classes, certaines paroles que le ministère public considère comme une provocation directe à faire commettre par ceux-ci le crime de droit commun prévu par l'article 40 du code pénal militaire;

Attendu qu'il semble bien qu'en prononçant son discours, le prévenu ait eu une pensée politique et ait escompté des résultats politiques; que la réunion à laquelle il assistait était une réunion politique; que l'auteur apparaît comme un homme ayant des ambitions politiques; qu'on peut même admettre qu'en prononçant les paroles qui lui sont reprochées, le prévenu ait eu un but politique, mais que ces éléments ne suffisent pas pour transformer en délit politique, un délit de droit commun; qu'ainsi qu'il a été établi par l'énoncé des principes rappelés ci-avant, il manquerait au fait reproché au prévenu, pour être un délit politique, de constituer *en lui-même* une atteinte directe à l'organisation politique de notre pays, ou à l'exercice des droits politiques que la Constitution belge garantit; que le but direct et immédiat que paraît avoir poursuivi le prévenu, à supposer établis les propos lui imputés, était d'obtenir que les soldats mobilisés, au cas où il leur serait commandé de faire usage de leurs armes, tirent sur ceux qui les auraient commandés, au lieu d'obéir à leurs ordres; que par ses propos, s'ils ont été tenus, le prévenu engageait certains de ses auditeurs à commettre un crime de droit commun et non un délit politique; que si des soldats, obéissant aux con-

seils et à la provocation du prévenu, en arrivaient à tuer leurs chefs, ils commettraient le crime prévu par l'article 40 du code pénal militaire et seraient justiciables des tribunaux militaires; que ce serait là le seul résultat *direct* et *immédiat* de la provocation du prévenu;

Attendu que le prévenu, en ses considérations développées dans ses conclusions, tente à faire sortir de ses limites l'infraction bien précise mise à sa charge et paraît vouloir ignorer l'effet direct et immédiat de cette infraction, qui serait le crime commis par certains de ses auditeurs, pour n'envisager qu'un résultat tout à fait indirect, lointain et hypothétique;

Attendu que les conséquences politiques indirectes, incertaines et lointaines que le prévenu pouvait espérer de ses provocations, ne sont pas de nature à changer le délit de droit commun qu'il aurait commis et à le transformer en délit politique; que ce délit de droit commun manquerait des caractères essentiels qu'il devrait revêtir pour être érigé en délit politique, puisqu'il ne serait pas, par lui-même et par ses résultats immédiats, de nature à porter atteinte directement et immédiatement aux institutions politiques, à la forme et à l'ordre politique de l'Etat;

Attendu, dès lors, que le fait reproché au prévenu apparaîtrait, s'il était établi, comme un délit de droit commun exempt de tout caractère et de tout préjudice politique direct et immédiat, et qu'en conséquence, il devrait être jugé par les juridictions ordinaires, comme tout délit de droit commun;

Attendu qu'il s'ensuit que c'est à tort que le premier juge a décidé que les faits visés en la prévention, à les supposer établis, présentaient *in specie* un caractère politique, s'est, en conséquence, déclaré incompétent pour connaître de la prévention mise à charge du prévenu et a renvoyé l'affaire devant M. le procureur du roi;

Attendu qu'aux termes de l'article 215 du code d'instruction criminelle, il y a lieu pour la Cour d'évoquer la connaissance de l'affaire au fond;

Attendu qu'en tout état de cause et vu l'article 4 de la loi du 25 mars 1891, il y a lieu de constater que la prescription de l'action publique a été interrompue par le jugement du 18 septembre 1933, dont appel;

Par ces motifs, la Cour, vu les articles 211, 215 du code d'instruction criminelle, 4 de la loi du 25 mars 1891, indiqués à l'audience par M. le président, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, met au néant le jugement entrepris; émendant, dit que les faits de la prévention mise à charge du prévenu, constituent, s'ils sont établis, dans les circonstances de la cause, un délit de droit commun; dit que le premier juge s'est à tort déclaré incompétent pour connaître de la prévention mise à charge de Dauge et ci-avant reprise; et évoquant, renvoie l'affaire à l'audience de cette chambre, du 23 octobre courant, à 9 heures du matin, pour être examinée au fond, être conclu, plaidé et par la Cour statué comme il appartiendra; réserve les dépens de première instance et d'appel... (Du 18 octobre 1933. — Plaid. MMes L. Collard, du Barreau de Mons, et P. Spaak.)

Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté en ces termes :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron Verhaegen en son rapport et sur les conclusions de M. Sartini van den Kerckhove, avocat général;

Sur le moyen accusant la violation des articles 97 et 98 de la Constitution et 1er de la loi du 25 mars 1891, en ce que la décision attaquée, après avoir constaté qu'à côté des délits politiques proprement dits, il existe des infractions ayant un caractère mixte, dont les auteurs peuvent être justiciables de la Cour d'assises, exige, pour leur reconnaître le caractère de délit politique, que leur objet immédiat et direct soit de porter atteinte à la forme ou à l'ordre politique de l'Etat, ou soit de nature à y porter atteinte :

Attendu que le demandeur était poursuivi pour avoir, par des discours tenus dans des réunions ou lieux publics, directement et méchamment provoqué à commettre le crime prévu par l'article 40 du code pénal militaire, sans que cette provocation ait été suivie d'effet;

Attendu que ni le délit de provocation par discours, prévu par l'article 1er de la loi du 25 mars 1891, ni le crime prévu par l'article 40 du code pénal militaire, consistant dans le meurtre commis par un inférieur sur son supérieur pendant le service ou à l'occasion du service, ne constituent par eux-mêmes des infractions politiques;

Attendu qu'à la vérité, le délit reproché au prévenu aurait pu revêtir un caractère politique par suite du mobile ayant inspiré l'auteur et du résultat envisagé par lui, mais qu'il appartenait exclusivement au juge du fond de rechercher ces éléments dans les circonstances de la cause, et que son appréciation peut seulement être soumise à la Cour de cassation si elle tend à dénaturer les faits reconnus constants par sa décision;

Attendu que l'arrêt entrepris constate que si l'intention du prévenu a pu être politique, l'acte auquel ses discours auraient provoqué les auditeurs était un crime de droit commun, et non un délit politique, que le seul résultat direct et immédiat qui eût pu suivre la provocation reprochée aurait été d'exposer des soldats à commettre un crime prévu par le code pénal militaire, et a être ainsi justiciables des tribunaux militaires; qu'en déduisant de ces constatations l'absence de caractère politique pour les résultats envisagés par le prévenu, l'arrêt n'a pas contrevenu aux dispositions légales invoquées par le pourvoi;

Attendu que rencontrant un moyen opposé par la défense et tiré de ce que les discours attribués au prévenu auraient dû ou pu avoir pour but et pour résultat, au moins indirectement, une atteinte à l'ordre politique, l'arrêt refuse de s'arrêter à ces conséquences qu'il déclare indirectes, lointaines et hypothétiques, et qu'il se fonde sur cette considération, que l'infraction, en pareil cas, pour avoir le caractère politique, doit être par elle-même et par ses résultats immédiats de nature à porter atteinte directement et immédiatement aux institutions politiques, à la forme et à l'ordre politique de l'Etat;

Attendu que cette appréciation de la Cour échappe à la critique formulée par le pourvoi;

Attendu, en effet, que, sans avoir défini les délits politiques, le législateur constituant a marqué nettement qu'ils *comportent une atteinte aux droits ou aux besoins de la Société, ou à la forme du Gouvernement*, comme l'ont souligné les discussions du Congrès National;

Qu'en constatant que pareille atteinte ne pouvait constituer la conséquence immédiate des discours reprochés au prévenu, l'arrêt en déduit qu'il fallait leur refuser le caractère politique revendiqué par la défense;

Attendu que sa décision sur ce point est pleinement fondée, parce qu'un résultat indirect et lointain, tel que celui qu'elle a relevé dans les circonstances de la cause, ne peut être assimilé à l'atteinte prévue par l'article 98 de la Constitution;

Que le moyen manque ainsi en droit;

Attendu, au surplus, que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que l'arrêt est conforme à la loi;

Par ces motifs, la Cour rejette..., condamne le demandeur aux frais... (Du 20 novembre 1933.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. Istas, conseiller.

17 janvier 1934.

I. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — Tiers détenteur. — Impenses et améliorations apportées a l'immeuble. — Remboursement. — Pas de droit de rétention contre le créancier poursuivant.

II. — DROIT DE RÉTENTION. — Extension par analogie. — Condition.

I. — *Le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué qui prétend avoir fait sur celui-ci des impenses et améliorations, ne peut en exiger le remboursement préalablement à l'expropriation; il ne peut pas se prévaloir d'un droit de rétention sur l'immeuble, et paralyser ainsi l'expropriation forcée jusqu'au remboursement de ses impenses et améliorations* (art. 97 à 99 et 103 de la loi du 16 décembre 1851).

II. — *L'extension du droit de rétention par voie d'analogie avec les cas où la loi le consacre expressément, ne peut être admise que si les obligations réciproques des parties ont une cause commune ou dérivent du même fait.*

(Fobe c/ Janssens.)

Appel du jugement rendu par le tribunal civil d'Anvers, le 3 novembre 1932.

Devant la Cour, M. l'avocat général Colard-Van Nuffel a donné son avis en ces termes :

Le 23 octobre 1930, le banquier Janssens avait consenti

une ouverture de crédit de 125,000 francs au sieur Van Schagen, moyennant garanties hypothécaires. Parmi les biens grevés, se trouvait un immeuble sis à Mortsel, que Van Schagen vendit à Fobe, le 20 mars 1931, pour le prix de 20,000 francs.

L'acte de vente, reçu par Me Geudens, notaire à Anvers, porte que l'immeuble est vendu quitte et libre de toutes inscriptions, privilèges et hypothèques; en réalité, il était grevé de trois inscriptions hypothécaires, dont celle du banquier Janssens, inscrit en troisième rang.

Celui-ci poursuit la vente forcée de cet immeuble, son débiteur Van Schagen étant demeuré en défaut de remplir ses obligations.

L'immeuble, lorsqu'il fut acquis par Fobe, consistait en un terrain portant une maison d'habitation en voie de construction. Fobe acheva la construction, achèvement qui lui coûta environ 40,000 francs.

L'action intentée par Janssens, tend à faire déclarer valable et régulière la saisie immobilière qu'il a pratiquée.

Le jugement *a quo*, rendu le 3 novembre 1932, a accueilli la demande, rejetant la prétention de Fobe, prétention tendant à l'exercice d'un droit de rétention ou de privilège en raison de la plus-value qu'il avait donnée à l'immeuble.

Avec raison, le jugement relève que Fobe n'a pas usé de la procédure de la purge hypothécaire; d'après son acte d'acquisition, l'immeuble était d'ailleurs quitte et libre.

Devant la Cour, Fobe réitère sa demande.

Celle-ci, à mon avis, manque de fondement.

La doctrine est divisée sur la question soulevée : certains auteurs (Tarrible, Battur) donnent au tiers de bonne foi — et la bonne foi de Fobe est indiscutable — un droit de rétention; d'autres (Grenier, Persil, Troplong et Duranton) donnent à ce tiers un droit de privilège; une troisième catégorie enfin (Mourlon, Laurent et les Pandectes) ne donnent au tiers ni privilège ni droit de rétention, mais uniquement une créance personnelle. (Voy. aussi Thiry et Beltjens, sous art. 103.)

C'est, je crois, cette dernière solution qui doit être adoptée, eu égard aux termes de l'article 103 de la loi du 16 décembre 1851. Le privilège n'existe qu'en vertu de la loi et celle-ci ne parle que d'un droit de répétition : elle consacre un droit de créance, rien de plus. Cette créance a comme matière la plus-value résultant de l'amélioration (action *de in rem verso*).

Sous réserve de ses droits vis-à-vis du notaire vendeur, l'appelant est créancier de l'intimé qui l'évince; c'est au moment de l'adjudication que naîtra sa créance, qu'il pourra faire valoir notamment en pratiquant saisie-arrêt entre les mains de l'adjudicataire. C'est à ce moment également que devra être déterminée la plus-value qui aura été donnée à l'immeuble.

Je conclus à la confirmation.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Attendu que la saisie immobilière querellée est régulière en la forme et juste au fond;

Attendu que l'intimé, créancier ayant hypothèque inscrite sur l'immeuble dont l'appelant est tiers détenteur, se trouve fondé, en vertu de l'article 96 de la loi du 16 décembre 1851 sur les privilèges et hypothèques — et encore que la dite hypothèque ne soit qu'en troisième rang — de suivre ce bien en quelques mains qu'il passe, pour être colloqué et payé suivant l'ordre de ses créances et inscriptions;

Attendu qu'ainsi que le constate le premier juge, l'appelant n'a point rempli les formalités établies pour purger sa propriété des hypothèques qui la grèvent; qu'aux termes de l'article 97 de la loi précitée, il demeure, dès lors, par l'effet seul de l'inscription, obligé comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires et partant aussi à celle contractée envers l'intimé;

Attendu qu'au prescrit des articles 98 et 99 de la même loi, il se trouve tenu, en sa qualité de tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué, de le délaisser sans réserve, sinon de payer tous les intérêts et capitaux exigibles, à quelque somme qu'ils puissent monter; que, faute par lui de satisfaire pleinement à l'une de ses obligations, chaque créancier hypothécaire, et *in casu* l'intimé, a droit de faire vendre sur lui l'immeuble hypothéqué, trente jours après commandement fait au débiteur originaire et sommation faite au tiers détenteur de payer la dette exigible ou de délaisser l'héritage; qu'il s'ensuit que l'appelant, qui prétend avoir effectué sur les fonds hypothéqués des impenses et améliorations dont il réclame la bonification, ne peut exiger que cette dernière lui soit faite préalablement à l'expropriation; qu'il ne peut donc paralyser jusqu'au remboursement de ses impenses et améliorations, la procédure en saisie immobilière suivie contre lui à la requête de l'intimé;

Attendu qu'en l'absence de tout texte, l'on ne peut reconnaître à l'appelant un droit de rétention pour obtenir le payement de ses impenses et améliorations; que l'extension du droit de rétention par voie d'analogie avec les cas où la loi le consacre expressément, ne peut être admise que si les obligations réciproques des parties ont une cause commune ou dérivent du même fait; mais que, dans l'espèce, il n'en est pas ainsi; que l'article 103 de la loi hypothécaire, en disposant que le tiers détenteur ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration, implique que le droit de celui-ci s'exerce sous forme d'une répétition, ce qui exclut la faculté pour lui de conserver par devers soi le bien saisi, et d'en retarder l'expropriation jusqu'à ce qu'il ait été payé (voy. Laurent, t. XIX, n° 299);

Attendu que c'est à tort, par conséquent, que l'appelant demande qu'il soit dit pour droit que l'intimé ne pourra poursuivre la procédure de saisie immobilière, avant de lui avoir payé la somme de 42,500 francs à titre de plus-value ou subsidiairement, pour le cas où le montant de cette plus-value ne serait pas dès ores considéré comme établi, qu'il soit désigné des experts aux fins d'en déterminer le montant;

Attendu que, plus subsidiairement encore, l'appelant conclut, pour la première fois devant la Cour, qu'il soit décidé que le cahier des charges contiendra une clause, aux termes de laquelle le prix de vente de l'immeuble litigieux lui sera délégué à concurrence de la somme de 42,500 fr., et qu'il ne sera tenu de délaisser l'immeuble qu'après avoir obtenu payement du dit montant;

Attendu qu'à supposer que le tiers détenteur ait le droit de réclamer directement à l'adjudicataire le payement de ce qui lui est dû par les créanciers hypothécaires, droit qu'aucun texte ne consacre, encore faudrait-il, pour que la Cour puisse s'arrêter aux conclusions de l'appelant, qu'il soit dès ores établi que la plus-value qu'il a donnée à l'immeuble s'élève à la somme de 42,500 francs, ce qui n'est nullement le cas, alors qu'ainsi qu'il est rappelé ci-avant, en vertu de l'article 99 de la loi hypothécaire, le créancier hypothécaire a le droit de faire vendre l'immeuble trente jours après commandement fait au débiteur originaire et sommation faite au tiers détenteur, de payer la dette exigible ou de délaisser l'immeuble, et que la Cour ne pourrait, sans méconnaître ce droit, ordonner des mesures d'instruction qui retarderaient la vente au delà de l'expiration du dit délai de trente jours;

Attendu qu'il résulte de ces considérations que l'appel est mal fondé;

Attendu toutefois qu'il y a lieu de fixer à nouveau jour pour la vente, conformément à l'article 32 de la loi du 15 août 1854;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï en son avis conforme donné en audience publique M. l'avocat général Colard-Van Nuffel, écartant toutes fins et conclusions autres ou contraires, reçoit l'appel, déclare l'appelant sans griefs, confirme, en conséquence, le jugement entrepris, sauf quant à la date fixée pour la vente, fixe jour pour cette vente au jeudi 15 février 1934, met les dépens d'appel comme ceux de première instance à charge de l'adjudicataire, conformément aux clauses et conditions du cahier des charges... (Du 17 janvier 1934. — Plaidants : MMes G. Winkelmolen c/ E. Buyck, tous deux du Barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. Vroonen.

26 janvier 1934.

DONATIONS ET TESTAMENTS. — Article 503 du code civil. — Insanité d'esprit. — Interdiction. — Actes antérieurs. — Nullité.

Pour régler les effets des actes de l'interdit, les rédacteurs du code civil ont envisagé deux périodes de sa vie civile. Disposant d'abord pour celle qui suit l'interdiction, ils ont déclaré, dans l'article 502, nuls de droit tous actes passés postérieurement par l'interdit. Considérant ensuite, dans l'article 503, la période antérieure à l'interdiction, ils ont laissé aux tribunaux la faculté d'annuler les actes consentis par l'interdit.

Les termes « tous actes » de la première de ces dispositions, excluent sans aucun doute par leur généralité toute distinction, et visent, par conséquent, aussi bien les actes

à titre onéreux ou gratuits que ceux dont l'annulation est réclamée du vivant de l'interdit ou après sa mort. L'emploi des mots « les actes antérieurs de l'interdit », dans un article suivant immédiatement une disposition englobant « tous les actes », marque avec une égale évidence la volonté du législateur de placer cet article en corrélation avec l'article précédent, et, dès lors, de le voir appliquer avec la même généralité à tous les actes antérieurs à l'interdiction, lorsque la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits. L'article 503 peut servir de fondement en droit à une action en annulation d'un testament, à la condition que les héritiers réussissent à démontrer que la maladie mentale qui a justifié l'interdiction de leur auteur, existait à la date du testament et était, dès lors, notoire (1).

(HÉRITIERS H... c/ VEUVE H...)

Le Tribunal de Liége, 1re chambre, avait, le 19 octobre 1932, rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que par exploit de l'huissier Streel, de Liége, en date du 13 juillet 1931, enregistré, les demandeurs postulent l'annulation d'un testament de feu Edmond H..., décédé à Liége, le 18 juin 1931, testament reçu par le notaire Bertrand, de Liége, le 16 juin 1929 et instituant la défenderesse comme légataire universelle;

Attendu qu'aux termes de cet exploit, les demandeurs fondaient principalement leur action sur ce que la *de cujus* H... était décédée en état d'interdiction; que la cause de cette interdiction existait notamment dès avant la date à laquelle a été fait le testament litigieux, et que celui-ci est, dès lors, annulable en vertu de l'article 503 du code civil;

Attendu que cette soutenance est reprise par les demandeurs dans leurs conclusions d'audience; qu'ils font toutefois remarquer, dans des conclusions additionnelles, que leur demande est fondée également sur la loi et tous autres moyens, ainsi qu'il est dit à l'exploit d'ajournement;

Attendu qu'ainsi vaguement présentée par ces dernières conclusions, la cause de l'action manque de précision et ne permet pas une défense efficace; qu'il résulte des éléments du dossier et des plaidoiries, que l'action n'est réellement basée que sur l'article 503 du code civil;

Attendu qu'à cette action, la défenderesse oppose à bon droit que l'assignation et les conclusions des demandeurs définissent le contrat judiciaire et limitent le champ du débat; que l'action étant fondée sur l'article 503 du code civil, est non recevable; qu'en effet, cet article ne prononce que la nullité relative de l'acte attaqué; que seul l'interdit ou son ayant cause peut l'invoquer et que cette nullité ne peut s'appliquer qu'aux actes à titre onéreux; que seul l'article 901 du code civil est applicable aux testaments, l'article 503 ne l'étant pas; que, dès lors, toute preuve qui tendrait à établir que la cause d'interdiction existait notoirement à l'époque du testament, advient inutile et sans pertinence; la preuve, fût-elle rapportée, ne démontrerait pas l'insanité d'esprit du testateur au moment précis où il disposait, en excluant la possibilité d'un intervalle lucide;

Attendu qu'il résulte de la doctrine et de la majeure partie de la jurisprudence, que l'article 901 du code civil seul est applicable en l'espèce;

Attendu que l'action reconventionnelle de la défenderesse n'apparaît pas fondée;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. HANSON, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, donnant à la défenderesse les actes par elle postulés, dit l'action des demandeurs non recevable, les en déboute et les condamne aux dépens; déboute la défenderesse de son action reconventionnelle et la condamne aux dépens de celle-ci... (Du 19 octobre 1932. — Plaid. MMes J. LEBEAU c/ C. GUILLOT.)

La Cour, par arrêt du 26 janvier 1934, a réformé ce jugement, en ces termes :

Arrêt. — Attendu que les héritiers légaux de feu Edmond H..., actuellement appelants, concluent contre l'intimée, veuve du défunt, à ce que la Cour prononce la nullité du testament reçu le 16 juin 1929 en la forme authentique, par Me Bertrand, notaire à Liége, aux termes duquel le défunt instituait cette dernière légataire universelle;

Qu'ils fondent leurs conclusions sur ce que le testateur est décédé, le 18 juin 1931, en état d'interdiction, sur ce que la cause de l'interdiction existait notoirement à la date où le testament a été dicté, sur ce que la nature de son affection mentale impliquait un état permanent d'inconscience, et enfin sur ce qu'il résultait de cette situation de fait, que le testament doit en droit être annulé, par application de l'article 503, tout au moins de l'article 901 du code civil;

Attendu que l'action poursuivant la nullité du titre consacrant le droit de l'intimée à l'universalité des biens d'Edmond H..., tend indirectement à faire déterminer, à titre définitif, lesquels des héritiers légaux ou de la légataire universelle sont ses ayants cause; d'où il suit que le point de savoir dans le chef de quelle partie cette qualité réside, dépend de la solution qui sera donnée au fond du litige; que c'est donc par une erreur certaine que l'intimée et le premier juge ont dénié aux appelants le droit d'agir comme ayants cause du défunt;

Attendu que l'intimée objecte ensuite que l'application de l'article 503 du code civil étant limitée aux actes à titre onéreux consentis par l'interdit, et à ceux dont la nullité est réclamée de son vivant, l'action des héritiers d'Edmond H..., décédé avant l'introduction de la demande, n'est pas régie par cette disposition;

Attendu, à cet égard, que pour régler les effets des actes de l'interdit, les rédacteurs du code civil ont envisagé deux périodes de sa vie civile : Disposant d'abord pour celle qui suit l'interdiction, ils ont déclaré, dans l'article 502, nuls de droit « tous actes passés postérieurement par l'interdit ». Considérant ensuite, dans l'article 503, la période antérieure à l'interdiction, ils ont laissé aux tribunaux la faculté d'annuler « les actes » consentis par l'interdit;

Attendu que les termes « tous actes » de la première de ces dispositions, excluent sans aucun doute, par leur généralité, toute distinction et visent, par conséquent, aussi bien les actes à titre onéreux ou gratuits, que ceux dont l'annulation est réclamée du vivant de l'interdit ou après sa mort;

Attendu que l'emploi des mots « les actes antérieurs de l'interdit », dans un article suivant immédiatement une disposition englobant « tous les actes », marque avec une égale évidence la volonté du législateur de placer cet article en corrélation avec l'article précédent, et, dès lors, de le voir appliquer avec la même généralité à tous les actes antérieurs à l'interdiction, lorsque la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits;

Attendu, à la vérité, qu'il est généralement admis que les termes « les actes faits par l'interdit », employés à l'article 504, se rapportent exclusivement aux actes à titre onéreux, et que, d'autre part, il faut reconnaître qu'à ne considérer que les seuls articles 502 à 504, les mots « tous actes », « les actes », qui se retrouvent dans ces trois dispositions, paraissent avoir le même sens et la même portée, mais qu'il convient de remarquer que cette interprétation de l'article 504 est fondée sur ce que la capacité de disposer par acte gratuit, est définie par l'article 901, en ce sens que, dérogeant au profit des donations et testaments aux prescriptions de l'article 504, cet article 901 restreint l'application de cette disposition aux autres actes;

Attendu que de ces considérations, il ressort que l'article 503 peut servir de fondement en droit à l'action des héritiers d'Edmond H..., à la condition qu'ils réussissent à démontrer que la maladie mentale qui a justifié l'interdiction de leur auteur, existait à la date du testament et était, dès lors, notoire;

Attendu qu'il devient superflu de vérifier si leurs conclusions tendant aux mêmes fins, par application de l'article 901, constituent une demande nouvelle non recevable en degré d'appel, ou n'ont, en réalité, pour objet que de soumettre à la Cour un moyen nouveau à l'appui d'une seule et même action;

Attendu qu'il est résulté des débats qui ont eu lieu devant la Cour, qu'à la fin du mois d'octobre 1929, il existait chez le testateur des symptômes extérieurs et d'ordre moral d'une maladie mentale grave, qui s'est installée lentement

---

(1) LAURENT, t. II, n° 109; — GALOPIN, *Etat et capacité des personnes*, n° 962; *Donations et testaments*, n° 7; — BAUDRY et COLLIN, *Donations et testaments*, t. Ier, p. 110 et note; — DEMANTE et COLMET DE SANTERRE, t. IV, p. 40; — FUZIER-HERMAN, Répert., V° *Interdiction*, n° 775; — SCHICKS et VANISTERBEEK, *Traité formulaire*, t. II, p. 379 à 383; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 808; — Rép. prat. du Droit belge, V° *Donations et testaments*, n° 14; — Civ. Bruxelles, 14 juillet 1906, *Pas.*, 1907, III, 50; — Bruxelles, 6 mars 1907, P. P., 1907, p. 378; — Civ. Bruxelles, 19 février 1909, *Pas.*, 1909, III, 137; — Civ. Liége, 23 mai 1931, *Belg. Jud.*, ci-après, col. 184. — *Contra* : HUC, t. III, p. 506; — DEMOLOMBE, édit. belge, t. IX, p. 126, et t. IV, p. 391; — DURANTON, t. IV, p. 318; — Bruxelles, 6 juin 1860, *Recueil général*, 1860, n° 3971; — Civ. Anvers, 22 mai 1880, *Belg. Jud.*, 1880, col. 981; — Termonde, 23 mars 1889, *Pas.*, 1890, III, 166; — Civ. Charleroi, 16 décembre 1899, *Pas.*, 1900, III, 71; — Civ. Bruxelles, 2 janvier 1904, *Pas.*, 1904, III, 102.

et progressivement et qui le rendait incapable de gérer sa personne et ses biens; que, toutefois, les éléments produits par les parties ne permettent pas de vérifier si le défunt était ou non, dès le 16 juin 1929, ou à une époque concomitante, dans un état habituel ou permanent de démence, le rendant incapable d'exprimer une volonté consciente et libre;

Attendu que les appelants offrent de faire cette preuve par des ensembles de faits précis et concluants;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions contraires, donne acte à l'intimée de ce qu'elle oppose l'exception de demande nouvelle aux conclusions des appelants, en tant qu'ils basent leur action sur l'article 901 du code civil; avant faire droit au fond, autorise les appelants à prouver par toutes voies de droit, témoins compris :... (sans intérêt)... (Du 26 janvier 1934. — Plaid. MMes J. Lebeau et L. Tart c/ C. Guillot.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. Vroonen.

10 novembre 1933.

PRÊT. — Clause de remboursement. — Majoration de la prime la plus élevée de l'or ou de l'argent sur le papier. — Prétention mal fondée. — Conditions.

Lorsque dans un contrat de prêt, il a été stipulé que le remboursement du capital et le payement des intérêts se feraient en espèces d'or ou d'argent, et que si, au mépris de cette stipulation, le créancier était contraint de recevoir son payement autrement qu'en monnaie métallique, la somme serait augmentée dans la proportion de la prime la plus élevée de l'or ou de l'argent sur le papier, les ayants droit du créancier ne sont pas fondés à réclamer du débiteur le montant du prêt augmenté dans la mesure de l'unité monétaire, telle qu'elle a été légalement fixée par l'arrêté-loi du 25 octobre 1926, si eux ou leur auteur ont accepté les intérêts annuels sans exiger l'application de la clause et ont consenti à proroger le terme du remboursement, en s'abstenant de stipuler, à ce moment où l'on assistait à la chute progressive et profonde du papier-monnaie, une valorisation des intérêts et du capital sur les bases de l'arrêté susvisé.

(Bosch c/ Gaillard.)

Arrêt. — Attendu que par acte reçu par Me Seny, notaire à Liége, sous la date du 12 décembre 1917, Alfred Bosch, auteur des appelants, prêtait à l'intimé Gaillard une somme de 20,000 francs, à l'intérêt annuel de 4.50 p. c., pour un terme de dix années, soit jusqu'au 12 décembre 1927; que l'emprunteur promettait dans l'acte que ce remboursement et le payement des intérêts, même en cas d'offres réelles, seront faits en mains et en la demeure du créancier ou de son fondé de pouvoir, en bonnes espèces d'or ou d'argent et non autrement; si, au mépris de cette stipulation, le créancier peut être contraint de recevoir son payement autrement qu'en monnaie métallique, la somme serait augmentée dans la proportion de la prime la plus élevée de l'or ou de l'argent sur le papier;

Attendu que les héritiers du créancier ont assigné l'emprunteur en exécution de la clause reproduite ci-dessus, et, en conséquence, réclament sa condamnation à leur payer le montant du prêt, augmenté dans la mesure de la dépréciation de l'unité monétaire, telle qu'elle a été légalement fixée par l'arrêté-loi du 25 octobre 1926, soit 140,000 francs;

Attendu qu'avec raison le premier juge fait valoir, non seulement que le prêteur, feu Alfred Bosch, et plus tard ses ayants cause, ont accepté les intérêts annuels et en ont donné verbalement décharge, sans jamais exiger l'application de la clause dont il s'agit, mais encore qu'à l'occasion de l'échéance du terme fixé pour le remboursement du capital, les appelants, agissant personnellement, ont consenti verbalement à une prorogation du terme jusqu'au 12 décembre 1932, moyennant la seule majoration du taux des intérêts à concurrence de 8 p. c., et se sont abstenus de stipuler, à ce moment, une valorisation des intérêts et du capital sur les bases de l'arrêté du 25 octobre 1926;

Qu'à la vérité, en marquant leur accord sur cette prorogation, les deux parties se sont référées au titre constitutif du 12 décembre 1917, mais, à cet égard, il serait incompréhensible et contradictoire d'admettre qu'elles aient pu, d'une part, effectuer et accepter sans réserves le règlement des intérêts en billets au cours du change, et, d'autre part, étendre leurs références à une clause disposant que tous payements de ces intérêts devraient être faits en devises-or ou en leur contre-valeur en billets au pair;

Attendu que cette considération acquiert d'autant plus de valeur, que cet accord s'est réalisé à une époque où les parties assistaient à la chute progressive et profonde du papier-monnaie, circonstance qui n'eût pas manqué de rappeler aux consorts Bosch l'intérêt majeur qu'il y avait pour eux de se réserver formellement le droit de se prévaloir de la garantie de change insérée dans l'acte à leur profit, si la conviction avait existé, dans leur chef, que leur auteur avait réellement exigé des payements en or ou en billets au pair;

Attendu, enfin, qu'une dernière preuve de ce que les parties n'ont pas considéré la clause litigieuse comme une condition essentielle de leur contrat, se déduit de ce qu'en requérant l'inscription de l'hypothèque donnée en garantie du prêt, le créancier ou son mandataire n'a pas cru devoir faire acter, en application de l'article 83, n° 4, de la loi hypothécaire, que le montant du capital et des accessoires pouvait varier avec le cours du change du franc, si bien que la garantie hypothécaire, à l'égard des tiers, ne s'étendait qu'à la somme fixée de 20,000 francs (Beltjens, art. 83, loi hyp., nos 53 et 47);

Attendu qu'il ressort de ce qui précède qu'à bon droit, le jugement dont appel a déduit de l'exécution de ses obligations par l'emprunteur, et, d'autre part, de la perception des intérêts sans réserve par feu Alfred Bosch et, plus tard, par les appelants eux-mêmes, que les parties, en souscrivant l'acte authentique du 12 décembre 1917, n'ont point envisagé une charge aussi onéreuse pour l'intimé que celle qu'ils veulent actuellement lui faire supporter;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions contraires, confirme le jugement dont appel, condamne les appelants aux dépens d'appel... (Du 10 novembre 1933. — Plaid. MMes L. Tart c/ Ch. Moris et J. Renwart.)

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Première chambre. — Prés. de M. Horion.

23 mai 1931.

DONATIONS ET TESTAMENTS. — Article 503 du code civil. — Insanité d'esprit. — Interdiction. — Actes antérieurs. — Nullité.

Aux termes de l'article 503 du code civil, les actes antérieurs à l'interdiction peuvent être annulés si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits, et en vain l'on prétend que cette disposition serait inapplicable aux donations entre vifs et testaments.

L'article 503 du code civil continue tout naturellement l'article 502, sans que l'on aperçoive dans le texte la moindre raison d'en restreindre la portée (1).

(Héritiers D... c/ D...)

Jugement. — Attendu que, dans l'état actuel de la procédure, l'écriture du testament olographe, en date du 14 avril 1920, de la demoiselle Anna D..., sœur défunte des deux parties, a cessé d'être contestée, et que l'action tend à voir dire que le dit testament est nul à raison de l'insanité d'esprit de la *de cujus;*

Attendu que le demandeur argumente d'abord de la circonstance constante à la cause, qu'Anna D... a été interdite, à raison de son état habituel d'imbécillité, par jugement du tribunal de première instance de Liége, en date du 11 octobre 1923;

Attendu qu'aux termes de l'article 503 du code civil, les actes antérieurs à l'interdiction pourront être annulés, si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits, et qu'en vain la défenderesse prétend que cette disposition serait inapplicable aux donations entre vifs et testaments;

Attendu, à cet égard, que l'article 503 du code civil con-

(1) Voir la note sous Liége, 26 janvier 1934, *supra*, col. 180.

tinue tout naturellement l'article 502, sans que l'on aperçoive en texte la moindre raison d'en restreindre la portée, tandis qu'il se conçoit fort bien que le législateur ait admis que la manière directe ou indirecte de faire la preuve de l'incapacité du donateur ou du testateur, pourrait différencier selon que celui-ci avait ou non fait l'objet d'une décision d'interdiction; que le principe spécialement affirmé par l'article 901 du code civil, ne fait aucun obstacle à ce que d'autres dispositions, tels l'article 503, comme 502, soient applicables, lorsqu'il s'agit de déterminer ce que devront prouver ceux qui contesteront la sanité d'esprit d'un donateur, ou d'un testateur au moment de la confection de l'acte litigieux;

Attendu que, d'autre part, le fait que l'article 504 ne s'applique qu'aux seuls actes à titre onéreux, ne peut exercer aucune influence sur cette preuve, la portée de cet article étant de régler les conditions de recevabilité de l'action en nullité, pour cause de démence, des actes d'un individu après la mort de celui-ci, et non la preuve à rapporter pour arriver à obtenir l'annulation des actes accomplis avant son interdiction par une personne qui a été interdite dans la suite;

Attendu qu'il résulte de là que le demandeur doit être admis à prouver que l'état habituel d'imbécillité de la *de cujus* existait déjà au 14 avril 1920, et que cet état était notoire, mais que l'admission de semblable preuve, pour pertinente qu'elle soit, n'est pas exclusive de celle qu'offre également le demandeur, en termes subsidiaires, dans le cadre de l'article 901, l'une et l'autre tendant à établir par des voies légales l'incapacité de la testatrice;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. DE LONGRÉE, substitut du procureur du roi, et rejetant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, ou autres, donne à la défenderesse les actes postulés par elle dans ses conclusions; ce fait, admet le demandeur à établir par toutes voies de droit, témoins compris :... (sans intérêt)... (Du 23 mai 1931. — Plaid. MMes DE BRUS, SERVAIS et MAGNETTE c/ VAILLANT.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS

Cinquième chambre. — Prés. de M. WILLAERT, juge unique.

7 décembre 1933.

LOYER. — FIXATION. — BASE. — VALEUR D'UN GRAMME D'OR. VALIDITÉ. — CONDITIONS.

Aucune disposition légale n'interdit de prendre la valeur d'un gramme d'or comme base pour la fixation du prix d'un loyer, pourvu que le payement effectué sur cette base ait lieu en monnaie nationale.

(EPOUX MERTENS-DE ROO c/ VEUVE BODART-MERTENS.)

Jugement. — Attendu que par convention, en date du 15 juillet 1926, enregistrée, la demanderesse donna en location à la défenderesse une maison de commerce sise et située à Anvers, avenue d'Italie, 89, pour un terme de neuf années consécutives, prenant cours à la date du contrat;

Attendu que par la même convention, parties contractantes fixèrent le prix du loyer à raison de 50 grammes d'or par mois, payable par trimestre et par anticipation en francs belges, au domicile de la demanderesse, et convinrent qu'à la date du contrat, 50 grammes d'or représentaient 650 francs belges et que cette dernière somme constituait le minimum du taux du loyer;

Attendu que la valeur marchande de l'or ayant augmenté, la demanderesse entend se prévaloir de cette dernière clause pour porter le prix du loyer à 1,200 francs par mois, et pour réclamer à la défenderesse la différence entre ce prix et celui de 650 francs, pour les quatre trimestres échus respectivement les 15 juillet et 15 octobre 1932, 15 janvier et 15 avril 1933, soit la somme de 6,600 francs, avec les intérêts judiciaires, frais et dépens du procès;

Attendu qu'en réponse à l'action qui lui est intentée, la défenderesse oppose deux fins de non-recevoir, déduites l'une, du fait que la demanderesse n'aurait pas été habilitée par son mari pour ester en justice, et l'autre, de la circonstance que le contrat de bail ne l'aurait pas autorisée à actionner seule;

Attendu qu'aux termes de l'article 216 du code civil, modifié par la loi du 20 juillet 1932, la femme mariée n'a pas besoin de l'autorisation maritale dans tous les litiges concernant les biens dont elle a l'administration, et pour tout ce qui a trait à cette administration;

Attendu que, suivant contrat reçu le 28 février 1924 par le ministère du notaire Van der Avoort, de résidence à Anvers, les époux Mertens-De Roo ont adopté le régime de la séparation de biens, et qu'il résulte manifestement des termes de ce contrat que l'immeuble donné en location est un bien propre de la demanderesse et que celle-ci en a la libre administration; que les moyens proposés manquent, dès lors, de base légale et contractuelle;

Attendu, quant à la clause litigieuse, que la défenderesse soutient qu'elle est nulle et sans valeur, et que la demanderesse s'en est si bien rendue compte que pendant des années elle n'en a pas réclamé l'exécution;

Attendu qu'il conste des termes de cette clause, que celle-ci n'oblige pas la défenderesse à payer son loyer en monnaie métallique seulement, mais en francs belges, ce qui n'exclut en aucune façon le payement en monnaie fiduciaire, puisque l'expression *francs belges* ne signifie pas uniquement et exclusivement *francs-or* ou *francs-argent;* que la clause dont s'agit n'étant pas contraire aux dispositions de la loi qui a institué le cours forcé des billets de banque, ainsi que leur pouvoir libératoire, ne peut donc être frappée de nullité d'ordre public;

Attendu, au surplus, que si la dite clause a pour but de prémunir la bailleresse contre toute dépréciation du franc, elle a également pour effet de rétablir, au cours du bail, l'équivalence des prestations réciproques des parties contractantes, conformément au prescrit de l'article 1104 du code civil;

Attendu, d'ailleurs, qu'aucune disposition légale n'interdit de prendre la valeur d'un gramme d'or comme base dans la fixation du prix du loyer, pourvu que le payement effectué sur cette base ait lieu en monnaie nationale; que parties litigantes ayant, à cet égard, librement formé leur convention, celle-ci tient lieu de loi et doit être exécutée de bonne foi;

Attendu qu'il résulte cependant des discussions qui ont eu lieu au Conseil d'Etat, que l'article dont s'agit ne concerne que le cas où les expressions de l'acte laissent du doute;

Attendu, en l'espèce, que la lettre de la clause est aveuglante de clarté et de précision; qu'elle est exempte d'insuffisance et d'ambiguïté et que, partant, elle ne peut être l'objet d'une interprétation; que la commune intention des parties résulte suffisamment du fait qu'elles ont réglé la hauteur du loyer eu égard à la valeur de l'or, et qu'elles ont eu soin de stipuler le minimum de loyer, soit la somme de 650 francs par mois;

Attendu que la défenderesse est donc redevable envers sa bailleresse de la somme réclamée, dont le décompte repris dans l'exploit d'ajournement ne peut être l'objet d'aucune critique sérieuse;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. SABBE, substitut du procureur du roi, en son avis contraire, donné en audience publique du 10 novembre 1933, écartant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, rejette les fins de non-recevoir proposées par la défenderesse; déclare l'action recevable et fondée; en conséquence, condamne la défenderesse à payer à la demanderesse, du chef de supplément de loyer pour les quatre trimestres échus respectivement les 15 juillet, 15 octobre 1932, 15 janvier et 15 avril 1933, la somme de 6,600 francs, avec les intérêts judiciaires; condamne la défenderesse aux frais et dépens du procès... (Du 7 décembre 1933. — Plaidants : MMes L. JAGENEAU c/ P. GRIJSPEERDT.)

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Audience des référés. — Siégeant : M. LABIS, président.

20 novembre 1933.

RÉFÉRÉ. — CARACTÈRE DE LA DÉCISION. — EXCLUSION DES MOYENS DE LITISPENDANCE ET DE CONNEXITÉ. — JURIDICTION DISTINCTE DE CELLE DU TRIBUNAL. — ACTES SÉPARÉS.

La juridiction des référés et celle du tribunal de première instance n'occupent pas dans l'organisation judiciaire des positions identiques; elles ne sont pas investies des mêmes attributions.

Il ne peut être question en référé, de litispendance ni de connexité, le caractère provisoire de la décision intervenant en référé n'ayant pas l'autorité de la chose jugée.

Les actions qui saisissent l'une et l'autre de ces deux juridictions sont distinctes et doivent être formées par des actes différents.

(Epoux Lambert c/ S. A. « Algemeene Bankvereeniging ».)

Ordonnance. — Attendu que la citante, à la date du 17 octobre 1933, par actes des huissiers Bouchar, de Tournai, et Provost, de Louvain, a assigné les cités par un seul et même exploit et devant le tribunal de première instance et devant le juge des référés, pour entendre prononcer par le tribunal la nullité de la saisie opérée par l'huissier Zoude, de Tournai, le 13 octobre 1933, et pour entendre dire par le juge des référés qu'il sera sursis à toute mesure d'exécution jusqu'à la décision sur le fond du litige;

Sur la fin de non-recevoir, tirée de la prétendue nullité de l'exploit :

Attendu qu'il ne peut être question en référé de litispendance ou de connexité, le caractère provisoire de la décision de référé n'ayant pas l'autorité de la chose jugée;

Quant au fond : Les deux juridictions n'occupent pas dans l'organisation judiciaire des positions identiques, et ne sont pas investies des mêmes attributions; qu'il s'ensuit qu'il s'agit d'actions distinctes qui devaient être mues chacune par un acte spécial, conformément aux prescriptions de l'article 61 du code de procédure civile;

Attendu qu'il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 1030 du code de procédure civile, qui ne concerne que les nullités de forme et non celles inhérentes à la substance même de l'acte;

Par ces motifs, Nous..., jugeant en état de référé par mesure provisoire et sans préjudice au principal, déclarons nul l'exploit introductif; en conséquence, déboutons la citante et la condamnons aux frais... (Du 20 novembre 1933. — Plaid. MMes P. Dohet c/ E. Ronse et Dobbelaere, ces deux derniers du Barreau de Gand.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. Basse, vice-prés.
Référendaire : M. Robert Ringlet.

17 novembre 1933.

FAILLITE. — Vente des immeubles. — Surenchère. Dénonciation. — Délai.

Les formalités de notification et de dénonciation prescrites par l'article 565 du code de commerce (loi du 18 avril 1851), *ne doivent pas toutes être accomplies dans le délai de quinzaine; seule la notification de la surenchère au notaire vendeur doit être faite dans ce délai. Il n'en est pas ainsi de la dénonciation au curateur et à l'adjudicataire.*

(Gérard et consorts c/ Faillite Locht et autres.)

Jugement. — Attendu que, le 21 septembre 1933, les demandeurs ont été déclarés adjudicataires pour le prix de 331,000 francs, suivant procès-verbal de vente publique dressé par Me Houbiers, notaire à Herve, et à la requête du curateur à la faillite Lucien Locht, ci-devant banquier à Visé, d'un immeuble sis à Battice, lieu dit Hubertfays, immeuble appartenant au failli;

Attendu que par exploit enregistré de l'huissier Goor, de Herve, signifié au notaire le 4 octobre 1933, le sieur Wirth a notifié qu'il se portait enchérisseur du dit immeuble pour le prix de 364,100 francs, et a requis sa remise en réadjudication; que cet exploit fut dénoncé au curateur par l'huissier Bustin, de Liége, le 6 octobre 1933, et aux demandeurs adjudicataires provisoires par l'huissier Coppejans, de Bruxelles, le 7 octobre 1933;

Attendu que l'action tend à déclarer nulle et de nul effet la surenchère; que cette nullité est basée sur le fait que la dénonciation aux demandeurs n'a été faite que le 7 octobre 1933, soit le seizième jour après l'adjudication; que, dans la thèse des demandeurs, ce retard apporté à la dénonciation a pour effet d'annuler toute la procédure de surenchère et de rendre définitive la vente du 21 septembre;

Attendu qu'aux termes de l'article 565 de la loi du 18 avril 1851, « pendant quinzaine après l'adjudication, toute personne aura le droit de surenchérir. La surenchère ne pourra être au-dessous du dixième du prix principal de l'adjudication; elle sera faite par exploit d'huissier notifié au notaire qui aura procédé à l'adjudication et dénoncé aux curateurs et à l'adjudicataire »;

Attendu que la question de validité de la surenchère dépend uniquement de la question de savoir si toutes les formalités de notification et de dénonciation doivent être remplies dans le délai de quinzaine prévu à cet article, ou si, comme le soutiennent et le curateur et le surenchérisseur, seule la signification au notaire devait être faite dans ce délai;

Attendu que rien dans le texte de l'article 565 ne permet de conclure que toutes les formalités y prévues doivent être remplies dans le délai; qu'il importe de rechercher quelle a été l'intention du législateur, notamment en recourant aux travaux préparatoires et en étudiant l'article 565 de cette loi du 18 avril 1851, par analogie avec les autres lois qui ont été votées, la même année, par le même corps législatif et avec les autres articles de la même loi;

Attendu que le législateur a employé le terme *exploit* au singulier, ce qui implique clairement que cet acte d'huissier était seul requis, pour engager le surenchérisseur et rendre parfait le contrat qui serait désormais conclu entre le curateur vendeur de l'immeuble et le nouvel acquéreur;

Attendu que la surenchère est un acte par lequel on porte à un plus haut prix l'immeuble déjà vendu et dont on provoque la revente;

Attendu que, lors de la première adjudication, la vente conclue devant notaire est affectée d'une condition résolutoire expresse, à savoir la surenchère pendant quinze jours d'un autre acquéreur éventuel, lequel offrirait au curateur, par l'intermédiaire du notaire, une surenchère égale à 10 p. c. du prix précédemment offert;

Attendu qu'en vertu de l'article 565 de la loi, seul le notaire est qualifié pour recevoir cette surenchère, le dit notaire étant mandaté par le curateur et tenant place de celui-ci agissant en qualité de vendeur; que, par la seule signification de l'exploit au notaire, le surenchérisseur accepte l'offre faite par le curateur, et dès cet instant un nouveau contrat est né, lequel a pour effet de résilier le contrat précédemment intervenu; que le surenchérisseur, après la signification au notaire, ne peut plus revenir sur son acceptation, laquelle est définitive;

Attendu que la dénonciation au curateur et à l'adjudicataire ne peut avoir pour effet ni comme but de confirmer la surenchère, laquelle existe dès la signification au notaire; que ces formalités n'ont pour objet que de prévenir le vendeur de l'enchère nouvelle qui a été notifiée, et l'adjudicataire, de la réalisation de la condition résolutoire qui annulait le contrat précédemment intervenu;

Attendu, en effet, que la dénonciation est un acte par lequel un huissier transmet à une personne la copie d'un acte antérieurement existant; qu'elle doit obligatoirement et à peine de nullité contenir la copie de cet acte antérieur;

Attendu que cette dénonciation n'a donc pas pour objet de confirmer ou de rendre valable l'acte antérieur; que celui-ci existe par lui-même et que, plus spécialement, l'exploit de surenchère notifié au notaire engage le surenchérisseur, et annule le contrat antérieurement intervenu entre le curateur et le premier adjudicataire, par la réalisation de la condition résolutoire;

Attendu que si, lors des débats parlementaires de 1849, l'article 565 n'a fait l'objet d'aucune discussion ou remarque, il importe de noter cependant que, lors de la discussion de l'article 569, devenu l'article 564 de la loi du 18 avril 1851, la Commission a précisé que, le curateur arrêtant les poursuites commencées avant le rejet ou l'annulation du concordat, la notification du jour de la vente à tous les créanciers inscrits devait avoir pour but de leur permettre d'assister à cette vente, s'ils le jugeaient convenable;

Attendu que rien dans le texte de l'article 565 ne permet de supposer que le législateur aurait voulu imposer au surenchérisseur un délai quelconque pour faire la dénonciation au curateur et à l'adjudicataire; que le texte est muet à cet égard, alors que, dans l'article 564, le même législateur a pris soin de spécifier que la notification du jour de la vente aux créanciers inscrits, devait être faite dans le même délai que celui accordé au curateur pour la notification au créancier poursuivant et au failli, c'est-à-dire huit jours avant la vente;

Attendu que, dans les lois de la même époque et, plus spécialement, dans l'article 115 de la loi du 16 décembre 1851, qui prévoit la procédure de la purge hypothécaire, le même législateur a chaque fois spécifié que les significations devaient être faites dans le même délai; qu'il entendait par là rendre substantielles toutes les formalités, et stipulait expressément que la surenchère devait être déclarée nulle, si toutes les formalités n'étaient pas remplies dans les délais qu'il avait indiqués d'une façon expresse et non ambiguë;

Qu'il en est de même en ce qui concerne les articles 93 et 101 de la loi du 15 août 1854, le législateur ayant pris soin de stipuler les délais endéans lesquels toutes et chacune des formalités devaient être remplies;

Attendu que du silence du législateur, il n'y pas lieu de conclure que le délai accordé pour la dénonciation doit être nécessairement compris dans celui de quinzaine accordé au surenchérisseur;

Attendu, au surplus, que le législateur, dans l'intérêt même des créanciers de la masse faillie, a accordé un délai de quinze jours endéans lequel toute personne pourrait surenchérir; que le notaire, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, était qualifié pour recevoir les enchères;

Attendu qu'admettre la thèse des demandeurs, aboutirait à cette conséquence, contraire à l'intention du législateur, de réduire le délai qu'il a lui-même accordé;

Attendu, en effet, que la dénonciation ne peut être faite qu'après que le premier exploit a été signifié, puisque la dénonciation doit être enregistrée, ce qui entraîne nécessairement une perte de temps; qu'ainsi le délai accordé au surenchérisseur eut été réduit pratiquement à treize jours, ce qui est contraire au but poursuivi par le législateur;

Attendu qu'il résulte de ces considérations, que seule doit être faite dans la quinzaine la signification au notaire; que la surenchère signifiée le 4 octobre 1933 était donc régulière et valable;

Par ces motifs, le Tribunal donne acte aux parties de leurs réserves; ce fait, sans avoir égard à toutes conclusions contraires, ouï M. Jean Brasseur, juge-commissaire de la faillite Lucien Locht, ci-devant banquier à Visé, en son rapport fait avant tous débats, déclare valable et régulière la surenchère signifiée le 4 octobre 1933; déclare, en conséquence, les demandeurs non fondés en leur action, les en déboute et les condamne aux dépens... (Du 17 novembre 1933. — Plaid. MMes Marcel Feye, du Barreau de Bruxelles, c/ Octave Lohest et M. Dumoulin, ce dernier du Barreau de Verviers.)

Observations. — Le jugement que nous rapportons constitue, dans la jurisprudence, une innovation qui, sans doute, restera isolée. Sur la question qui y est résolue, il existe, à notre connaissance, deux décisions qui font, à notre sens, justice de l'argumentation sur laquelle le tribunal de commerce de Liége croit pouvoir appuyer la solution par lui adoptée.

« Les formalités prescrites pour effectuer la surenchère par l'article 565 de la loi du 18 avril 1851, à savoir : la notification au notaire et les dénonciations aux curateurs et à l'adjudicataire, sont des formalités substantielles, et qui toutes, pour constituer la surenchère, doivent être accomplies dans le délai de quinzaine après l'adjudication », dit le tribunal de Nivelles, dans son jugement du 23 mai 1884 (*Pas.*, 1885, III, 136). De son côté, le tribunal de commerce de Gand s'exprime comme suit, sur la même question : « L'article 565 stipule que toute personne aura le droit de surenchérir pendant quinzaine après l'adjudication, et que cette surenchère sera faite par exploit notifié au notaire qui aura procédé à l'adjudication, et dénoncé aux curateurs et à l'adjudicataire. Il appert des termes de cette disposition de la loi que les deux formalités, savoir : la notification et les dénonciations, sont substantielles et indispensables à la constitution de la surenchère; qu'aussi longtemps que la dénonciation n'aura pas été effectuée, la surenchère n'est pas faite, n'a pas d'existence légale, et qu'après l'expiration du délai de quinzaine, elle ne peut plus s'effectuer utilement. »

A entendre le tribunal de Liége, « rien dans le texte de l'article 565 ne permet de supposer que le législateur aurait voulu imposer au surenchérisseur un délai quelconque pour faire la dénonciation au curateur et à l'adjudicataire ».

Mais le texte même de l'article 565 est absolument formel : « La surenchère sera faite par exploit d'huissier notifié au notaire... et dénoncé aux curateurs et à l'adjudicataire. » Ces deux formalités sont reliées par la conjonctive *et*; on ne peut les dissocier qu'en violant le texte de la loi.

Si on consulte les travaux préparatoires, on lit dans l'exposé des motifs : « L'article 568 du projet (devenu l'article 565 de la loi) modifie l'article 565 du code de commerce, conformément à l'article 573 de la loi française du 28 mai 1838 » (*Ann.*, Chambre, session 1848-1849, séance du 22 décembre 1848, p. 425). Et le rapport fait par M. Tesch au nom de la Commission, s'exprime à ce sujet comme suit : « L'exposé des motifs signale les modifications apportées par cet article à l'article 565 (du code de commerce) qu'il doit remplacer et les améliorations qu'il y introduit. La Commission vous en propose l'adoption » (*Ann.*, Chambre, séance du 2 novembre 1849, p. 81).

Or, l'article 573 de la loi française de 1838 sur la faillite, auquel se référait l'exposé des motifs, prescrivait : « La surenchère sera faite au tribunal civil, suivant les formes prescrites par les articles 710 et 711 du code de procédure civile et dans le délai de quinzaine. » L'article 711 du code de procédure civile était, lui, conçu comme suit : « La surenchère permise par l'article précédent ne sera reçue qu'à charge par le surenchérisseur d'en faire, à peine de nullité, la dénonciation dans les vingt-quatre heures aux avoués de l'adjudicataire, du poursuivant et de la partie saisie si elle a avoué constitué. »

Il ne peut se concevoir, en effet, que la surenchère puisse ne pas toucher immédiatement l'adjudicataire qui est, en somme, le principal intéressé, puisqu'elle anéantit l'attribution que lui faisait l'adjudication de la propriété de l'immeuble, aussi bien d'ailleurs que le curateur représentant le failli.

Aussi voit-on que l'article 115 de la loi du 16 décembre 1851 prescrit, comme le faisait d'ailleurs aussi l'article 2185 du code civil, que la surenchère sur adjudication volontaire soit faite, à peine de nullité, dans le même délai au nouveau propriétaire qu'au précédent propriétaire.

Comment expliquer que le législateur n'aurait soumis à aucun délai la dénonciation qu'il prescrit au surenchérisseur de faire à l'adjudicataire et au curateur, alors que la législation à laquelle il se référait sanctionnait de nullité le défaut de semblable dénonciation dans le délai qu'elle impartissait?

Ajoutons que l'exposé des motifs accusait la préoccupation des auteurs de la loi, « de ne pas laisser la propriété trop longtemps incertaine » (1). Et c'est là ce qui explique que, prolongeant le délai de surenchère de huit jours à quinze jours, il prescrit l'accomplissement des formalités qui constituent la surenchère dans le délai qu'il impartit.

Le tribunal de Liége, pour motiver son jugement, recourt à une explication qui apparaît pour le moins fantaisiste : « Le notaire serait qualifié pour recevoir la surenchère, parce qu'il serait mandaté par le curateur dont il tiendrait la place, et, par la signification seule de l'exploit de surenchère au notaire, le surenchérisseur accepterait l'offre faite par le curateur et, dès cet instant, un nouveau contrat serait né... » Où donc le tribunal a-t-il pris tout cela? La surenchère est signifiée au notaire parce que c'est par son ministère qu'a été faite l'adjudication, comme la loi française faisait faire la surenchère au tribunal, parce que c'était le tribunal qui, par un de ses membres ou par un notaire par lui commis, avait reçu les enchères. La conséquence de la surenchère, lorsqu'elle est régulièrement faite, c'est que l'immeuble est réexposé en vente. Le surenchérisseur est, sans doute, tenu de son offre, tout comme l'était de la sienne chaque enchérisseur lors

(1) Exposé des motifs, *Annales*, Chambre, session 1848-1849, séance du 22 décembre 1848, p. 425.

de la première exposition en vente, aussi longtemps qu'une enchère supérieure ne s'était pas produite; on ne voit nulle part qu'il y ait une offre du curateur qu'accepterait le surenchérisseur et qu'un contrat serait né de la signification de la surenchère.

Quant à l'argument que croit devoir faire valoir le tribunal, que si la dénonciation de l'exploit de surenchère devait être faite dans la quinzaine de l'adjudication, il s'ensuivrait pratiquement une réduction du délai à treize jours, à raison du temps que nécessiterait la formalité de l'enregistrement de l'exploit de surenchère, dont la dénonciation à l'adjudicataire et au curateur devrait, au dire du tribunal, relater, à peine de nullité, la copie textuelle. Cet argument se confine dans une interprétation judaïque condamnée d'avance, parce que le code de procédure prescrivait dans son article 710, comme nous l'avons signalé plus haut, la dénonciation dans les vingt-quatre heures de la surenchère faite au tribunal, bien que l'article 7 de la loi du 22 frimaire an VII soumît la surenchère à la formalité de l'enregistrement, comme l'est aujourd'hui en Belgique l'exploit de signification de la surenchère au notaire. Non! nos lois de procédure ne sont pas formalistes : « Aucun exploit ou acte de procédure ne pourra être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi », dit l'article 1030 du code de procédure civile. Si la dénonciation d'un acte doit, cela va de soi, en relater la teneur, aucune loi n'en édicte la nullité, parce qu'elle n'en reproduit pas littéralement le texte. Le surenchérisseur peut parfaitement dénoncer, par exploit d'huissier, au curateur et à l'adjudicataire, qu'il a notifié au notaire, à telle date et par le ministère de tel huissier, qu'il surenchérit du dixième et porte conséquemment à tel chiffre le montant du prix principal de l'adjudication primitive. Il évitera naturellement de mentionner l'exploit, ce qui entraînerait l'obligation de donner la relation exacte de l'enregistrement, tout comme agit un avoué prudent qui se garde de citer dans un acte du palais ou dans ses conclusions un contrat non enregistré, mais cite le fait de telle ou telle partie qui a convenu l'une ou l'autre chose à une date déterminée, ce qui est infiniment préférable à l'usage, trop souvent suivi, de qualifier de verbale une convention dont l'instrument n'a pas été enregistré. Il se voit d'ailleurs aussi, dans la pratique, qu'un huissier notifie dans un même exploit une saisie-arrêt au tiers saisi, la dénonce ensuite au saisi en l'assignant en validité, et notifie cette demande au tiers saisi en l'assignant en déclaration.

Henri GRANDJEAN.

BIBLIOGRAPHIE

Reyntens, P. et Van Reepinghen, C. — *La revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux.* Commentaire de la loi du 5 août 1933. Supplément au Traité des baux commerciaux, par Pierre REYNTENS et Charles VAN REEPINGHEN, avocats à la Cour d'appel de Bruxelles, rédacteurs aux *Pandectes belges.* (Bruxelles, Anc. Etabl. Aug. Puvrez, 1933.)

La *Belgique Judiciaire* a rendu compte (1932, col. 127) de l'excellent commentaire, théorique et pratique, de la loi du 30 mai 1931 sur les baux commerciaux, dû à la collaboration de MM. REYNTENS et VAN REEPINGHEN. Cet ouvrage a obtenu, dans les milieux judiciaires, un accueil très favorable, que l'octroi, à ses auteurs, du prix triennal Georges Dubois, est venu souligner.

La loi du 30 mai 1931 avait, en matière de baux commerciaux, déclaré nulle la clause portant interdiction de cession ou de sous-location, et conféré au locataire le droit d'obtenir des indemnités en cas de refus de renouvellement de la location, si l'immeuble était repris par une personne exerçant un commerce similaire.

La loi du 5 août 1933 ayant apporté aux baux de cette sorte, à titre transitoire, de nouvelles dérogations, MM. REYNTENS et VAN REEPINGHEN en ont, très utilement, rattaché l'examen à l'esprit et au plan de leur susdit commentaire de la loi de 1931, auquel ils font, d'ailleurs, de nombreuses références.

Le régime des étrangers, déterminé en principe par la réciprocité, a retenu spécialement l'attention des auteurs. Les principaux documents parlementaires sont repris dans l'ouvrage, dont des tables des matières, soigneusement dressées, facilitent la consultation.

L. S.

Dyckmans, G. — *Le statut contemporain des étrangers en Belgique* (*Vers une réforme du régime capitulaire*), par G. DYCKMANS, docteur en sciences commerciales de l'Université de Liége, professeur au Lycée grec d'Alexandrie. Préface de M. Constant VAN ACKERE, vice-président de la Cour d'appel mixte d'Alexandrie. Questions historiques, juridictionnelles, législatives et fiscales. (Paris, Librairie du Recueil *Sirey*, 1933.)

Nul pays au monde — explique le distingué préfacier — ne s'est internationalisé au même point que l'Egypte. Le dernier recensement y constate la présence de 175,000 étrangers; les intérêts étrangers y représentent les deux tiers de la valeur vénale du sol possédé par la population égyptienne. Les intérêts communs des colonies étrangères trouvent leur principale expression dans les grands organismes internationaux que sont les Tribunaux de la réforme, la Caisse de la Dette publique, la Municipalité d'Alexandrie, le Conseil maritime et quarantenaire.

Cet aspect si particulier de l'Egypte contemporaine fait de la question des « Capitulations » le plus difficile des problèmes internationaux du Proche-Orient.

C'est ce problème qui fait l'objet de la présente étude. L'auteur retrace l'évolution historique du régime capitulaire, analyse le statut juridictionnel actuel des étrangers en Egypte, passe en revue les récents projets de réforme des Capitulations judiciaires; expose le système des Capitulations fiscales et la question douanière, et, de ces divers aperçus, déduit ses conclusions sur la nature et la consistance des garanties qui, dans le régime à venir, devront être assurées aux intérêts étrangers. Il voit ces garanties dans l'intangibilité du règlement d'organisation des juridictions mixtes, dans l'extension de compétence de ces juridictions, au détriment de celle des juridictions consulaires, et dans un contrôle mitigé de la législation applicable aux étrangers.

L'étude est fort intéressante, tant en raison de sa partie historique et documentaire, que du jugement très averti de l'auteur sur le problème égyptien.

L. S.

Grunzweig, S. F. — *De l'admission des créances au passif du concordat préventif à la faillite,* par M. S. F. GRUNZWEIG, avocat à Anvers. (Extrait de la « Revue des Faillites, Concordats et Liquidations », n^os^ 1 et 2, janvier-février 1933.) (Gembloux, Impr. J. Boulle, 1933.)

Brochure de 36 pages, contenant une étude fort bien ordonnée de la matière.

La loi n'ayant pas instauré, en celle-ci, une vérification proprement dite des créances, l'auteur examine dans quelles conditions chaque créancier peut obtenir la reconnaissance et le respect de ses droits, ou, en d'autres termes, comment il parviendra à faire participer sa créance : 1°) dans la délibération des créanciers sur la demande de concordat; 2°) dans la répartition des dividendes.

De là la division de cette étude en deux parties : la première, relative à la formation du concordat, la seconde, relative à son exécution, et suivant qu'il s'agit du concordat simple ou du concordat par abandon d'actif.

L. S.

L'Administrateur-Directeur : ERNEST VANDEVELD.
Imprimerie ÉTABLISSEMENTS ÉMILE BRUYLANT, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS et F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES : L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — LOUIS TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

Retraite du Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Expropriation pour cause d'utilité publique.** — Règlement de l'indemnité. — Propriétaires indivis. — Droit d'appel propre à chacun d'eux. — Indivisibilité de la procédure. — Contrat judiciaire. — Intéressés non appelés à la cause. — II. **Femme mariée.** — Défaut d'autorisation de plaider. — Action en nullité de la part du contradicteur. — Moyen nouveau en cassation. (Cass., 1re ch., 15 février 1934, avec note d'observations.)

Impôts. — Taxe mobilière. — Rachat d'actions par la société. (Cass., 2e ch., 29 janvier 1934.)

Compétence. — Quasi-délit imputé à un commerçant. — Appel téméraire et vexatoire. — Absence d'esprit de lucre. — Acte civil. — Incompétence des tribunaux de commerce. (Bruxelles, 1re ch., 14 février 1934.)

Loyer. — Fixation suivant le cours de la livre sterling. — Droit du preneur. (Dinant, civ., 14 juillet 1933.)

Vente à tempérament. — Réserve de propriété jusqu'à payement intégral du prix. — Condition opposable à la masse faillie et au curateur. (Anvers, comm., 11 septembre 1933.)

Assignation. — Signification à la requête d'une firme commerciale. — Omission de l'indication du propriétaire de cette firme. — Nullité. (Louvain, comm., 8 mars 1932.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

Payement. — Emprunt obligataire. — Clause stipulant le payement en pièces d'or du Royaume-Uni. — Clause déterminant le montant de la dette à acquitter. — Licéité. (Londres, chambre des Lords, 15 décembre 1933, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE.

Metzler, L. — Le régime juridique et fiscal des sociétés à responsabilité limitée dans le Grand-Duché de Luxembourg.

Alcalá-Zamora, N. — Le pouvoir juridique sur ce qui est au delà de la vie.

COUR DE CASSATION,

RETRAITE DU BARON SILVERCRUYS, Président de chambre.

A l'issue de l'audience de la seconde chambre de la Cour, tenue le 26 février 1934, ses membres ont adressé leurs adieux au Baron Silvercruys, qui devait être atteint le lendemain par la limite d'âge. Bien que s'accomplissant dans l'intimité, cette cérémonie a eu lieu dans la salle d'audience où divers membres de la Cour avaient tenu à être présents, et où se trouvaient aussi des représentants de la famille du Président.

Recevant en ce moment une lettre émouvante, par laquelle M. Goddyn, Premier Président de la cour de cassation, lui faisait personnellement ses adieux, M. Silvercruys a donné lecture de cette précieuse missive à ses collègues.

M. le conseiller baron Verhaegen, doyen d'âge, a demandé la parole au nom de la Cour et a prononcé l'allocution suivante :

CHER ET HONORÉ PRÉSIDENT,

Si vous êtes à coup sûr plus ému que votre sage philosophie ne consent à le laisser paraître, nous le sommes bien davantage en voyant arriver le moment de nous séparer de vous.

D'autres diront votre belle vie où la diversité des activités est dominée par une saisissante unité, la poursuite du bien. Ici, prenant la parole au nom de la seconde chambre de la cour, je dois spécialement rappeler vos vingt-quatre années passées à la cour de cassation, et vous exprimer les sentiments d'attachement et de reconnaissance qu'elles provoquent chez vos collègues.

Nous vous félicitons pour cette brillante carrière parcourue au milieu de nous et à notre tête. Jamais nous ne pourrons oublier les exemples que vous nous laissez. Ardeur au travail, bravant tous les obstacles, préparant magistralement les audiences les plus chargées, permettant de n'ignorer aucun détail des procédures les plus variées, vous amenant à revoir scrupuleusement les rapports et les projets de vos collègues et souvent à les perfectionner en y insérant « la griffe du maître », enfin facilitant cette direction attentive des débats et des délibérations de la cour que nous ne cessons d'admirer ! Science du droit qu'on ne peut jamais prendre en défaut dans toutes ses branches, droit civil, répressif, public, administratif, fiscal ! Et aussi une aménité déployant en toute circonstance une courtoisie sans égale, qui est chez vous non pas une seconde nature, mais le premier mouvement (le bon, dit-on) d'un caractère éminemment généreux et empressé de plaire. Dois-je rap-

peler en cette salle un autre don ajouté par la Providence à tant de faveurs, l'incomparable talent de parole que si souvent nous eûmes la bonne fortune d'applaudir dans d'importantes solennités judiciaires?

Telles sont les pensées de vos collègues en songeant aux années écoulées.

***

Mais nous ne sommes pas seulement les représentants du pouvoir judiciaire. Nous sommes, surtout en chambre du conseil, des amis empressés à serrer la main qui ne cesse de leur être affectueusement tendue. Je veux dire que la collaboration étroite et quotidienne créée par nos travaux, entraîne un échange qui fait le charme de nos fonctions. Nos études et nos délibérations ne sont-elles pas la mise en commun de ce qu'il y a de meilleur en nous, la recherche du juste? Le jurisconsulte romain l'avait bien dit : *Justitia est firma ac instans voluntas suum cuique tribuendi.* Dans ces efforts partagés, nous apprenons à nous connaître, et nous connaître, c'est nous estimer et concevoir en chacun de nos collègues une égale confiance. Ainsi s'établit entre nous une intimité infiniment précieuse. Et à qui en faire remonter le mérite, si ce n'est au Président écouté et respecté, faisant régner une entente cordiale que devraient envier les députés des Nations, assemblés sur les bords d'un lac célèbre?

***

Je viens de parler d'amitié. Me serait-il permis de dire quelques mots au nom d'une étroite et cordiale liaison personnelle?

Il y a soixante-trois ans, environ, mon cher Frantz, nous faisions connaissance sur les bancs du collège Saint-Michel. Après avoir décliné *rosa, rosæ,* épelé l'*Epitome,* traduit Phèdre et Esope, et tant d'auteurs plus marquants, nous apprîmes d'excellents maîtres, auxquels nous conservons une inaltérable reconnaissance, le culte du Vrai, du Beau et du Bien. A ce culte, vous êtes resté profondément fidèle. Nos carrières ont suivi des voies parallèles, pour autant que je puisse ici manquer au précepte *Si parva licet componere magnis.* Bien souvent j'ai pu applaudir à vos succès, à Termonde comme à Mons, à Tongres comme à Liége, enfin à la cour de cassation, où vous fûtes appelé en 1910 par des titres signalés, et où vous fûtes des premiers à faire signe à un ancien condisciple pour l'appeler à monter à vos côtés. Jamais un nuage n'a projeté son ombre sur cette affection, consolidée par les années et cimentée par l'estime la plus sincère. Je me félicite d'un aussi long passé et je forme des vœux ardents pour que se poursuive longtemps cette confraternité d'armes.

Puissions-nous, camarades de jadis et vétérans de demain, passer bien des jours en jouissant de l'attachement qui nous unit! Ensemble nous avons goûté les sourires du printemps, et nous admirerons les sérénités pénétrantes de l'automne; après les irradiations du matin, nous contemplerons ensemble les splendeurs adoucies du soir de la vie. Et ce ne sera pas vieillir. Non, ce n'est pas vieillir qu'échanger de beaux souvenirs et d'immortelles espérances! Ce n'est pas vieillir pour vous qu'applaudir aux travaux, aux luttes et aux triomphes de vos successeurs et collègues! Les lauriers ne leur manqueront pas; ils suivront vos traces, ils marcheront sur vos pas, ils pratiqueront vos enseignements. Et ainsi vous continuerez à être parmi eux quand ils n'auront plus la joie de vous posséder à leur tête.

***

Messieurs, nous sommes tous faillibles et la faute avouée est quelque peu pardonnée. Permettez-moi de sortir un instant du cadre qui m'était tracé et de saluer, au nom de la cour, les personnalités distinguées qui sont venues à l'improviste assister à une solennité familiale. Madame la Baronne Silvercruys, M. et Mme Farman-Silvercruys, M. Robert Silvercruys, conseiller d'ambassade du Roi des Belges à Londres, nous ont fait l'honneur et la surprise de suivre notre audience et d'y rester au moment de nos adieux.

Leur présence m'autorise à rappeler, au moins brièvement, à côté des vertus familiales, les marques de dévouement au bien public que ne cesse de donner notre cher Président, et qui sont des titres particuliers à l'affection et au légitime orgueil de ses proches et de tous ses concitoyens.

Le Baron Silvercruys a su ajouter à son labeur judiciaire une participation éminente à des œuvres de bienfaisance d'une utilité signalée. Il est vice-président de la Commission Royale des Patronages et, en cette qualité, il coopère étroitement aux efforts persévérants faits dans tout notre pays pour le relèvement des condamnés libérés et pour l'assistance aux enfants moralement abandonnés. Il y a deux ans, environ, nous étions les témoins émus de l'inauguration de l'asile superbe élevé par ses soins à Mariakerke en faveur des enfants assistés. Jouissant sur nos côtes de l'air vivifiant du large, son grand cœur a voulu faire partager les bienfaits de cette cure par les enfants qui trop souvent s'étiolent dans des mansardes privées d'air ou dans des caves malsaines. Grâce à son initiative et à la coopération puissante de sa fille, Madame Farman, un édifice magnifique abrite chaque mois des phalanges d'écoliers peu favorisés par la fortune et par la santé, et ces innombrables pensionnaires retrouvent des forces en respirant la brise bienfaisante de l'Océan. Ces multiples vies fortifiées ou restaurées loueront leurs bienfaiteurs pendant toute leur existence. Quel cortège prestigieux vous accompagnera, mon cher Président, devant le Juge qui nous attend tous, et contre les sentences duquel il n'y a pas de recours en cassation!

N'avais-je pas raison de dire tout à l'heure que vous ne nous quittez pas entièrement? Vous resterez présent à nos pensées par cette activité charitable qui va vous absorber plus que jamais. Au livre de vie, vous tournez simplement une page. Et les feuillets suivants seront aussi chargés d'œuvres fécondes que ceux qui les ont précédés!

M. Sartini van den Kerckhove, avocat général, au nom du Parquet, s'est exprimé dans les termes que voici :

MES CHERS COLLÈGUES,

C'est un grand ami qui va nous quitter, en pleine vigueur physique et intellectuelle; il abandonne, non pas la Cour de cassation qu'il ne délaissera jamais, mais nos audiences de la seconde chambre que son incomparable aménité avait su rendre si attrayantes.

Combien je me félicite de ce que le hasard de la distribution des audiences me fasse être celui qui lui dira le profond regret que cause au Parquet son départ!

Certes, entourés, comme nous le sommes, d'autorités de la science du droit, nous n'avons pas à craindre que vos décisions déparent le glorieux passé de la Cour; mais avoir à la direction de nos travaux un contrôle attentif servi par une expérience approfondie, l'arbitrage plein de tact des fatales divergences de vues, le prestige du verbe, l'élégante ciselure d'une rédaction claire et concise, toutes choses que vous incarnez, mon cher Président, c'était là un don précieux dont nous allons amèrement déplorer la privation.

Mon cher grand ami — permettez-moi de vous qualifier ainsi en toute déférence et en tout respect — nous sommes bien affectés au Parquet à l'idée qu'à nos prochaines audiences vous n'occuperez plus votre siège.

A moi personnellement — et je pense que mes collègues du Parquet tiendraient le même langage — vous avez prodigué tant de témoignages de bienveillance, vous avez montré tant d'indulgence, que, maintenant que vous partez, je me sens demeuré, et de loin, votre débiteur et ai conscience de n'avoir pu encore me rendre digne de votre amitié.

Mais il sied de ne pas nous laisser aller à la mélancolie et de saluer l'avenir.

Nous songeons que, malgré tout, vous resterez avec nous, par vos enseignements, par votre exemple.

Nous songeons que votre retraite, qui ne sera jamais un repos dont vous n'avez cure, fera la joie des pauvres gens sur lesquels votre grand cœur étendra plus assidûment encore sa sollicitude.

Nous songeons enfin à la Baronne Silvercruys, vers laquelle vont nos hommages respectueux, qui sera si heureuse de vous avoir constamment à ses côtés et de travailler avec vous au bonheur des vôtres et au soulagement de tant de misères, dans une collaboration émouvante dont le rayonnement de vertus nous atteint et nous édifie.

M. Silvercruys a répondu en substance :

Voici l'étape du soir. J'y ai songé souvent, et longtemps j'ai cru ne pas l'atteindre. Aussi, je rends grâces à Dieu de m'avoir permis d'arriver au terme du voyage. J'aurais pu me trouver dans l'obligation de m'arrêter en chemin. J'ai franchi la limite que marquait la borne 70. Je réussis à dépasser celle de 72, et voici que 75 marque inexorablement le point d'arrivée. Le char qui, malgré de multiples ornières, dans des voies parfois difficiles, nous a portés sans défaillance, vient de s'arrêter. Votre regard y a rencontré pour la dernière fois le mien tout chargé de tristesse, et je vous balbutie des remerciements pour les paroles que vous venez de m'adresser. Mais le temps nous presse : déjà, le marche-pied s'est abaissé comme l'expression d'un ordre discret et je descends. Mes yeux embués vont vous suivre sur la route où vous allez reprendre votre marche en avant. Ne vous retournez pas : vous avez mieux à faire. Après le crépuscule où vous me laissez, ce sera de nouveau dès demain la lumière qui éclairera la ligne droite où toujours nous nous sommes efforcés d'avancer ensemble.

La fidélité que je vous garde, comme l'idée de justice que nous avons servie du meilleur de nous-mêmes, me permettra de vous imaginer dans le déploiement d'une activité féconde qui continuera à me rendre fier de vous, parce que j'ai tout de même le droit de me dire que j'ai eu le grand honneur de collaborer avec vous. Ainsi, tandis que vous allez désormais contribuer par vos vertus à la splendeur du jeune Règne qui vient de commencer, vous entretiendrez en moi le durable souvenir de ce que fut la justice, au cours de celui qui vient de finir dans une apothéose d'universels regrets!

S'il m'avait été donné jadis de vous mieux connaître, j'aurais eu quelque inquiétude à l'idée de m'imposer à la composition de l'élite spirituelle où se recrutent et se déploient, avec le concours de nos greffes attentifs, nos effectifs judiciaires et nos vaillants Barreaux. Maintenant, au contraire, qu'il s'agit de nous séparer, j'éprouve le chagrin profond de perdre un contact qui m'a toujours été si précieusement profitable.

Soyez remerciés de la vie que vous m'avez faite, et puisque, rendant encore en cela la justice, vous venez d'associer gracieusement ma femme, ici présente avec les miens, à tout ce qu'avec trop d'amicale partialité vous retenez de moi-même, laissez-moi vous dire que s'il m'a été donné d'accomplir ma tâche à votre suffisante satisfaction, une grande part lui en revient, non seulement pour l'avoir facilitée, mais pour l'avoir rendue possible, en élevant nos enfants et en formant leurs âmes à la notion des devoirs au service desquels ils ont prouvé déjà qu'ils tenaient de leur mère.

Il vient d'être fait une délicate allusion à ma modeste coopération aux œuvres de justice sociale et à l'érection du Home Sainte-Suzanne à la mer. Cette appellation seule suffit à démontrer déjà que son établissement est exclusivement dû à la ténace opiniâtreté de celle dont il porte le nom. Ce Home abrite de jeunes enfants déshérités qui viennent s'y relayer au grand air, et si vous me faites l'honneur de croire que j'ai pu contribuer quelque peu à sa création et à son fonctionnement, laissez-moi me bercer de l'illusion qu'après avoir modestement, sans doute, travaillé avec vous au prestige de la loi, ce qui se doit à l'entr'aide humaine n'a pas été oublié!

Mais voici qu'en vous retenant ici, je reste trop fidèle à ma préoccupation de prolonger nos audiences autant qu'il le fallait pour ne pas laisser d'arriéré. Excusez-moi, je ne le ferai plus : j'ai abusé de vos moments pour la dernière fois.

A ces marques d'universelle estime, sont venues s'ajouter des lettres non moins démonstratives de MM. Hoover, ancien Président de la République des Etats-Unis, Hughes, chief-justice de la Cour suprême des Etats-Unis, et Phillips, sous-secrétaire d'Etat aux affaires étrangères à Washington et ancien ambassadeur des Etats-Unis à Bruxelles.

La *Belgique Judiciaire*, restée profondément attachée au magistrat qui fut longtemps son collaborateur et pendant trois années son rédacteur en chef, associe à ces témoignages l'expression de ses regrets et de ses respectueuses sympathies.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Rolin, conseiller.

15 février 1934.

I. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — Règlement de l'indemnité. — Propriétaires indivis. — Droit d'appel propre a chacun d'eux. — Indivisibilité de la procédure. — Contrat judiciaire. — Intéressés non appelés a la cause.

II. — FEMME MARIÉE. — Défaut d'autorisation de plaider. — Action en nullité de la part du contradicteur. — Moyen nouveau en cassation.

I. — *En matière d'expropriation d'utilité publique, les copropriétaires indivis auxquels n'a pas été signifié le jugement réglant l'indemnité, conservent le droit d'interjeter appel de ce jugement, en dépit de l'attitude prise par les autres indivisaires et des délais écoulés depuis la signification faite à ceux-ci, et, en raison de l'indivisibilité du litige, le recours valablement formé par l'un des copropriétaires, remet la chose jugée en question à l'égard de tous les défendeurs à l'action en expropriation.*

L'arrêt accueillant cet appel sous réserve des droits éventuels des indivisaires non appelants et non encore appelés à la cause devant la Cour d'appel, ne viole pas le contrat judiciaire formé entre l'expropriant et les expropriés, si, d'ailleurs, l'expropriant, loin d'exiger la mise en cause des consorts des appelants dès la discussion de la recevabilité de l'appel, a conclu à la non-recevabilité de ce recours, sous prétexte de la prétendue impossibilité d'appeler les dits coïntéressés à la cause.

II. — *Est non recevable comme nouveau, le moyen de cassation déduit de ce que la femme mariée qui a plaidé devant le juge du fond n'y avait pas été autorisée, si la cause de l'incapacité de cette partie n'a pas été révélée au juge.*

La loi refuse à la personne qui a consenti à plaider contre la femme mariée non autorisée, l'action en nullité pour raison de l'incapacité de celle-ci.

(Commune de Ganshoren c/ Consorts Van der Meerschen.)

L'arrêt attaqué, de la Cour d'appel de Bruxelles, en date du 2 février 1932, est reproduit en ce recueil, avec les conclusions de M. l'avocat général Leperre (1932, col. 307).

Premier moyen de cassation. — Violation des articles 443, 444, 456 du code de procédure civile; des articles 1217, 1218, 1222 à 1225, 1349 à 1352 du code civil; pour autant que de besoin, des articles 1er, 2, 4, 6, 7, 11, 12, 18, 20, 23 de la loi du 17 avril 1835 sur l'expropriation, modifiée par les lois des 27 mai 1870 et 9 septembre 1907; de l'article 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, tout en reconnaissant : *a)* que l'action en expropriation d'un immeuble, sur laquelle était intervenu le jugement dont appel, avait un objet indivisible; *b)* que le dit jugement, signifié à deux des indivisaires sur quatre, n'avait pas été frappé d'appel par ces deux indivisaires, dans le délai légal, a néanmoins reçu un appel interjeté, après ce délai, par les ayants droit des deux autres indivisaires.

Deuxième moyen, subsidiaire, de cassation. — Violation des textes cités au premier moyen, et, en outre, des articles 1101, 1108, 1119, 1134, 1319, 1320, 1322 du code civil, consacrant et limitant les effets du contrat judiciaire, en ce que la Cour d'appel en a ainsi décidé, sans que les indivisaires qui n'avaient pas interjeté appel eussent été appelés en cause devant elle, et en se bornant, pour ce qui les concerne, à déclarer qu'elle statuait « sous réserve de leurs droits éventuels ».

Développements. — I. L'indivisibilité d'une demande judiciaire soulève des problèmes délicats et divers.

Au cas où, en matière indivisible, il y a pluralité de demandeurs ou de défendeurs, quel sera le sort de l'appel interjeté, soit contre l'un des indivisaires, soit par l'un des indivisaires?

Dans le premier de ces cas, doctrine et jurisprudence belge et française ont témoigné de tendances divergentes.

En France, d'assez nombreuses décisions, contredites cependant par un arrêt de cassation du 27 novembre 1905 (D. P., 1906, 1, 309), ont admis que l'appel régulièrement formé contre un indivisaire, suffit à protéger l'appelant contre les risques de tardiveté ou de nullité que rencontrerait son recours contre les autres.

La jurisprudence belge en décide autrement : le recours dirigé en temps utile contre un indivisaire est non recevable, si concurremment il n'a pas été ou n'est pas pris valablement contre les autres (Cass., 7 mars 1861, *Pas.*, 1861, I, 240; — 13 juin 1867, *Pas.*, 1868, I, 35; — Gand, 4 janvier 1877, *Belg. Jud.*, 1877, col. 200; — Bruxelles, 27 mai 1881, *Pas.*, 1881, II, 265; — Beltjens, art. 443, n° 156, et arrêts cités; — Cass., 20 avril 1920, *Pas.*, 1920, I, 126; — 26 février 1923, *Pas.*, 1923, I, 202; — 6 décembre 1923, *Pas.*, 1924, I, 62; — 21 octobre 1926, *Pas.*, 1927, I, 77, 4°; — 2 juin 1927, *Pas.*, 1927, I, 250; — 18 mai 1928, *Pas.*, 1928, I, 162).

Mais que faut-il en décider, lorsque le recours se trouve être exercé par un indivisaire?

S'il l'a été alors que les choses étaient intactes, que la décision attaquée restait encore sujette à recours pour tous

et chacun des indivisaires, il n'est, sans doute, pas défendu d'admettre que chacun d'eux peut exercer ce recours, et, par sa seule initiative, déférer au juge d'appel et remettre en question tout le litige indivisible (qui ne peut, du reste, être ainsi remis en question que toutes les parties présentes ou appelées, point sur lequel portera spécialement le second moyen).

C'est en somme ce que votre haute Cour a pratiquement décidé par son arrêt Maskens, du 5 juillet 1923 (*Pas.*, 1924, I, 412); une partie seulement des expropriés s'était pourvue devant vous, contre l'arrêt constatant l'accomplissement des formalités d'expropriation; mais cet arrêt n'avait à ce moment été signifié à aucun des expropriés; il n'avait, à l'égard d'aucun d'eux, atteint une force de chose jugée, à laquelle pût se heurter le pourvoi des demandeurs; en outre, observation dépendant plutôt du second moyen encore, ceux d'entre les expropriés qui s'étaient ainsi portés demandeurs, avaient pris la précaution d'appeler devant vous leurs cointéressés, et de vous saisir ainsi, sans se heurter à rien qui fût définitivement jugé à l'égard d'aucun intéressé, d'un débat complet, de l'ensemble intact d'une cause indivisible.

Mais les choses se présentent, en l'espèce actuelle, de façon toute différente. Le jugement *a quo* était dûment signifié depuis de longues années à Marie et Etienne Van der Meerschen, lorsque les ayants droit d'Eugène et Paul Van der Meerschen se sont avisés de prétendre le frapper d'appel. Cet appel n'était plus recevable, si l'on veut employer ce mot, et nous préférerions dire qu'il était non fondé, parce qu'il n'avait plus d'objet possible. Au moment où ses auteurs le formaient, le jugement était passé en force de chose jugée; il l'était *sensu stricto* à l'égard de Marie et d'Etienne Van der Meerschen, parce qu'ils en avaient, depuis plus de trois mois, reçu signification sans qu'ils en eussent interjeté appel; et il l'était *sensu lato* à l'égard d'Eugène et Paul Van der Meerschen, parce que le caractère indivisible du litige s'opposait à ce qu'un appel de leur part, encore recevable en la forme, pût avoir un effet utile au fond, puisqu'il ne pouvait remettre en question un objet indivisible, définitivement jugé quant à Marie et Etienne.

Pareille solution se justifie à la fois par le texte des articles 443, 444, 456 du code de procédure civile, d'une part, et par ceux en lesquels le code civil définit l'obligation indivisible : elle respecte le premier de ces textes comme les seconds.

Prétendre, au contraire — car tel est bien le système de l'arrêt attaqué — qu'un jugement rendu en matière indivisible ne pourra passer en force de chose jugée que moyennant signification à tous les indivisaires, c'est refuser aux articles 443, 444, 456 une partie de leurs effets légaux, statuer à leur texte une limitation qu'il ne comporte pas.

Dans la jurisprudence française touchant à la question, on relèvera un arrêt de Chambéry, du 13 mai 1896 (D. P., 1896, 2, 351), et surtout un arrêt de Paris, du 3 novembre 1892 (D. P., 1893, 2, 12), tranchant en termes bien nets, dans le sens du présent recours, un cas juridiquement semblable au nôtre. En résumant la controverse existant sur la question, l'annotateur du *Dalloz* signale, dans le sens de l'arrêt, l'opinion d'un des meilleurs auteurs qui ait écrit sur la matière de l'appel, M. Crépon (*Traité de l'appel en matière civile*, t. II, nos 2234 et suiv.). « L'indivisibilité, dit M. Crépon (n° 2236), exclut la possibilité de plusieurs jugements contradictoires intervenant sur le même objet. Il en résulte forcément : 1°) que la signification du jugement faite par l'un des cointéressés solidaires ou indivisibles, fait courir les délais d'appel au profit de tous; 2°) que la signification faite à l'un des débiteurs solidaires ou indivisibles fait courir le délai contre tous.

» M. Tallandier, poursuit M. Crépon (n° 2237), n'admet que la première de ces deux propositions, et il enseigne que, même en matière de solidarité, le délai d'appel ne court contre chacun des débiteurs que par la signification qui lui est faite en particulier; il fonde cette opinion sur des considérations d'équité, d'après lesquelles on ne peut prendre des avantages contre une personne sans l'avoir mise personnellement en mesure de se défendre. Nous admettons d'autant moins cette dérogation aux principes généraux du droit en matière d'indivisibilité et de solidarité, que la nature du lien qui unit les intéressés oblige en somme chacun d'eux à surveiller les actes faits par ou contre ses cointéressés. »

Cette solution apparaît, du reste, en parfaite harmonie avec celle qu'a adoptée notre jurisprudence belge, en ce qui concerne l'irrecevabilité du recours exercé contre un ou plusieurs indivisaires, mais non contre tous.

II. — Supposons maintenant, en ordre subsidiaire, qu'il faille, avec l'arrêt attaqué, admettre qu'au sens des textes cités au premier moyen, l'appel formé par les défendeurs au pourvoi, ayants droit des seuls Eugène et Paul Van der Meerschen, pût être recevable.

Encore la Cour d'appel ne pouvait-elle, en vertu de ces textes mêmes, comme de ceux qui régissent le contrat judiciaire, se saisir de pareil appel qu'à la condition que le débat portant sur un objet qu'elle reconnaît indivisible, fût complet, comme il l'avait été devant le premier juge; il fallait qu'elle eût devant elle tous les propriétaires de l'unique immeuble soumis à la procédure de l'expropriation, à cette procédure une et indivisible, comme le démontrent avec force votre arrêt du 5 juillet 1923 (*Pas.*, 1923, I, 412), déjà cité, et les dispositions de la loi de 1835 qu'il rappelle; il en arrête l'énumération à ce que comportait le stade atteint par l'affaire alors jugée, soit le jugement constatant l'accomplissement des formalités. Le même principe s'affirme dans presque toutes les dispositions de la loi du 17 avril 1835, jusqu'à l'aboutissement complet de la procédure d'expropriation qu'elle règle.

Certes, l'arrêt attaqué se borne à « déclarer l'appel recevable »; mais c'est déjà s'en saisir, y statuer, et c'est ce que la Cour ne pouvait faire, sans que tous les expropriés fussent présents ou appelés devant elle. A ce point de vue, il n'a pu suffire que, en statuant de la sorte, elle déclare ne le faire que « sous réserve des droits éventuels des intéressés qui n'ont pas interjeté appel »; avant qu'elle pût statuer, il eût fallu que tous les expropriés se présentent à sa barre, ou du moins que les expropriés présents aient appelé à sa barre leurs cointéressés; tout au plus, eût-il appartenu à la Cour de leur ordonner préalablement de les mettre en cause. Par le mode qu'elle a suivi, on se trouve devant une procédure en expropriation, où ne figurent que deux expropriés sur quatre; c'est ce que la loi de 1835 ne permet évidemment pas.

Observations complémentaires :

Un précédent mémoire, dûment enregistré, de texte identique à celui ci-dessus, sauf les modifications apportées à l'intitulé primitif, avait été signifié aux défendeurs le 28 juillet 1932.

Au cours des opérations de cette signification, établie conformément aux indications d'identité des défendeurs, telles que les fournissait la signification à leur requête de l'arrêt attaqué, il a été constaté que ces indications n'étaient plus exactes : les dames Suzanne-Marie et Marie-Jeanne Van der Meerschen étaient en effet mariées bien avant cette signification.

Pour remettre les choses en état, la demanderesse déclare donc et notifie aux défendeurs qu'ils ont à tenir pour nulles et non avenues les significations à eux faites par les prédits exploits du 28 juillet, et qu'elles sont remplacées par celles du présent mémoire.

La demanderesse se réserve, au surplus, tous droits et recours contre les défendeurs, du chef des frais frustratoires qui ont été engendrés par leur faute.

De ces observations découle, en outre, un moyen spécial de cassation, moyen nouveau, sans doute, mais d'ordre public, et qu'il suffit vraiment de formuler sans qu'il paraisse comporter de développement.

Troisième moyen de cassation. — Violation des articles 215, 217 et 218 du code civil, et, pour autant que de besoin, des textes visés au premier moyen du pourvoi, en ce que, la matière étant indivisible, la Cour a, par l'arrêt attaqué, admis à plaider devant elle les défenderesses, dames de Biolley et Maigret, alors appelantes, respectivement mariées depuis le 2 juin 1930 et le 27 juin 1929, sans qu'elles eussent été autorisées à ester en justice, soit par leurs maris, soit par justice.

Conclusions à cassation avec renvoi et dépens.

Mémoire en réponse. — Les défendeurs admettent que l'instance en expropriation pour cause d'utilité publique, ayant pour objet final le transfert de la propriété d'un immeuble, est indivisible. Votre arrêt du 5 juillet 1923 (*Pas.*, 1923, I, 412) le décide d'une manière définitive.

L'instance reste indivisible jusqu'à son aboutissement. L'arrêt entrepris dispose que, « si l'indemnité revenant à chacun des intéressés est évidemment partageable, il n'en est pas moins certain que, dans le chef de l'expropriante, l'obligation qu'elle a de consigner l'indemnité préalablement à l'envoi en possession est indivisible, le rapport sous lequel cette obligation est considérée par la loi et par les parties ne la rendant pas susceptible d'une exécution partielle; cette consignation se confond avec l'objet de l'expropriation, et elle lui est subordonnée pour son exécution, de telle sorte que la consignation de l'indemnité, loin d'être l'objet de l'instance, ne tend, en réalité, qu'à rendre possible l'envoi en possession et l'exercice plein et entier du droit de propriété ».

Cette partie de l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles,

du 2 février 1932, n'est pas attaquée; le litige est définitivement jugé : indivisible.

Un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, rendu le 27 juillet 1907, déclara accomplies les formalités légales pour l'expropriation.

Le rapport des experts fut déposé, le 21 janvier 1908; l'instance ne fut reprise qu'en 1925; et un jugement de défaut, du 30 mars 1925, fut surpris contre l'exproprié, alors décédé. L'avoué qui le représentait était également décédé. La commune de Ganshoren omit de se conformer au vœu de l'article 344 du code de procédure civile, lui imposant d'assigner les héritiers Van der Meerschen en constitution de nouvel avoué.

Le jugement accordait à l'exproprié une indemnité totale de 54,000 francs, entérinant à peu près, sans aucune discussion contradictoire possible, les conclusions du rapport d'expertise.

L'exproprié avait eu quatre enfants : Eugène, Paul, Marie, Etienne.

Marie était la tutrice de son frère Etienne, interdit.

Sous la date du 30 août 1926, la commune de Ganshoren signifia le jugement du 30 mars 1925 à Marie Van der Meerschen, tant à titre personnel qu'en sa qualité de tutrice de son frère Etienne.

Aucune signification ne fut faite aux deux autres héritiers, Eugène et Paul, ainsi maintenus dans l'ignorance complète du jugement intervenu par défaut.

Le 8 août 1930, les héritiers et représentants légaux des « non signifiés » Eugène et Paul, interjetèrent appel de ce jugement.

La consignation de l'indemnité avait été effectuée par la commune de Ganshoren, le 18 juin 1927, et, le 4 juillet 1927, signification de cette consignation avait été faite aux héritiers de M. Van der Meerschen, soit Marie et Etienne seulement.

Le conseil de la commune expropriante déclarait, le 19 mars 1931, que celle-ci n'avait pas encore pris possession du bien exproprié et ne comptait pas le faire de si tôt.

La Cour d'appel de Bruxelles, statuant par l'arrêt entrepris du 2 février 1932, n'a eu à se prononcer que sur la recevabilité de l'appel formé par les héritiers des « non signifiés ».

Réponse au premier moyen. — L'appel n'était plus recevable, soutient la demanderesse en cassation, car, au moment de l'appel de deux ayants droit de l'exproprié, le jugement signifié aux autres était coulé en force de chose jugée, s'agissant de matière indivisible.

L'appel « ne pouvait remettre en question un objet indivisible définitivement jugé » quant aux signifiés, sans contrevenir aux règles de la procédure d'appel, d'une part, et, d'autre part, aux principes de l'indivisibilité.

« Prétendre qu'un jugement rendu en matière indivisible ne pourra passer en force de chose jugée que moyennant signification à tous les indivisaires, c'est refuser aux articles 443, 444, 456 du code de procédure civile une partie de leurs effets légaux, statuer à leur texte une limitation qu'ils ne comportent pas. »

A l'appui de sa thèse principale, la demanderesse en cassation invoque d'abord un arrêt de Chambéry, du 13 mai 1896 (D. P., 1896, 2, 351) et surtout, dit-il, un arrêt de Paris, du 3 novembre 1892 (D. P., 1893, 2, 12).

Quels principes certains pose le premier arrêt de Chambéry?

Un arrêt intervenu entre parties, le 18 novembre 1893, a été signifié le 23 décembre 1893, par l'avoué d'un des intimés à l'avoué des appelants et à l'avoué d'un groupe d'intimés. L'arrêt contenait liquidation des dépens de chacune des parties en cause. Le 22 avril 1896, des intimés non signifiés font opposition. Cette opposition est tardive, dit l'arrêt : aux termes de l'article 6 du deuxième décret du 16 février 1807, l'opposition à taxe doit être formulée dans les trois jours de la signification à avoué; à la vérité, l'arrêt n'a pas été signifié à l'avoué des opposants, mais, en fait comme en droit, l'omission de cette formalité, qui eût singulièrement augmenté les frais, ne saurait modifier la situation créée par le décret précité. En fait, les mariés opposants ont eu connaissance, par la notification de l'un des intimés, du montant des frais réclamés. « Dès le 23 décembre 1893, dit l'arrêt, ils étaient ainsi en mesure et en demeure de formuler leurs critiques sur les dépens alloués à chacune des parties en cause. » Et l'arrêt conclut, après cette constatation essentielle, que, en droit, l'arrêt a statué sur une matière absolument indivisible; « que, dès lors, et par exception aux principes généraux, la notification faite par un seul des défendeurs devait profiter et être opposable à toutes les parties, et notamment aux autres codéfendeurs ».

On est loin d'une espèce assimilable à celle qui nous occupe, et on voit combien le fait domine ici encore les principes à poser.

A propos de l'espèce soumise à la Cour de Paris, l'arrêt constate que le jugement dont appel fut signifié, le 23 juillet 1884, à l'avoué des appelants, et, le 26 juillet 1884, aux appelants eux-mêmes à leur domicile, et que les délais d'appel ont commencé à courir à partir du 26 juillet 1884, alors que les appelants ont interjeté appel en juillet 1889. Le débat porte sur le point de savoir si la signification fut régulière, ayant été faite à chacun des indivisaires, en matière d'expropriation, « individuellement et par copie séparée ». La signification à l'un devait faire courir le délai d'appel contre l'autre, dit l'arrêt, et il constate expressément que les appelants avaient payé en commun et sans réserve, par l'intermédiaire de leurs avoués auxquels ils avaient remis les fonds à ce destinés, tous les frais exposés devant les premiers juges, ont acquiescé au jugement dont appel et l'ont exécuté.

Est-ce là une jurisprudence stable?

L'annotateur du recueil *Dalloz* écrit, sous cet arrêt de Paris : « la signification faite à un seul des cointéressés, liés entre eux par l'indivisibilité, fait-elle courir le délai d'appel contre les autres? Cette question est vivement controversée.

» M. Talandier (*Appel*, nos 258 et suiv.) décide que le délai d'appel ne court contre chacun des intéressés que par la signification qui lui est faite en particulier. En effet, dit-il, on ne peut prendre des avantages contre une personne, sans l'avoir mise personnellement en mesure de se défendre. C'est cette opinion que nous avons admise au Répertoire, V° *Obligations*, n° 1582; — Cf. Rodière, *Procédure*, n° 437.

» Cette opinion est repoussée par M. Crépon (*Appel*, t. II, nos 2234 et suiv.). Lorsque l'objet d'un litige est indivisible, dit cet auteur, ce qui est jugé avec l'un, est jugé avec l'autre, et l'indivisibilité exclut la possibilité de plusieurs jugements contradictoires intervenant sur le même objet. De plus, ajoute M. Crépon, la question des effets de la signification du jugement n'est guère différente de celle de savoir si l'appel formé par l'un des cointéressés profite aux autres. Or, il est certain qu'en matière indivisible, l'appel interjeté par l'une des parties intéressées profite aux autres, bien que celles-ci n'aient pas agi utilement dans les délais ». (Jur. Gén., V° *Appel civil*, n° 589; — Suppl., *eodem verbo*, n° 116.)

En ces opinions, se trouve la base de la difficulté juridique : on ne peut prendre des avantages contre une personne qu'on n'a pas mise en cause, d'une part; l'indivisibilité doit exclure la possibilité de décisions contradictoires ou contraires, d'autre part.

A. — Les droits de la défense ne peuvent être violés, surtout qu'en fait, la procédure envisagée fut une procédure « de surprise ».

M. l'avocat général Leperre, avant l'arrêt entrepris, caractérisait fort justement le débat : « La doctrine dominante et la jurisprudence belge, aussi bien que la jurisprudence française... enseignent qu'en matière indivisible, s'il y a plusieurs intéressés à appeler, le fait ou la position privilégiée de l'un d'eux profite aux autres, et l'appel valable des uns relève les autres intéressés de la déchéance encourue, soit par suite de l'expiration du délai d'appel, soit par suite d'acquiescement provenant d'actes d'exécution » (1).

La théorie qui voulait qu'en matière indivisible, les cointéressés étaient de droit représentants et mandataires judiciaires les uns des autres, est depuis longtemps abandonnée, et ainsi que le dit très bien l'arrêt de votre Cour, du 16 mars 1889, « la loi ne réputa vrai ce qui est jugé entre parties, que parce que le juge, les ayant entendues l'une après l'autre, prononce en connaissance de cause; l'autorité de la chose jugée repose donc sur le droit de défense, et ce serait violer ce droit que d'opposer l'acquiescement ou la négligence de l'un des intéressés à ceux qui, plus vigilants, se sont réservé une voie de recours, en interjetant appel en temps utile.

» Cette thèse est d'ailleurs conforme à la logique et l'équité. Voici les expropriés qui ont tout intérêt à discuter les indemnités dues, et, parce que l'expropriant est parvenu à surprendre un jugement contre leur auteur qui était

(1) Dalloz, V° *Appel civil*, n° 594; V° *Obligations*, n° 1581; — Pand. belges, V° *Appel civil*, nos 196, 197; — Beltjens, *Proc. civ.*, art. 443, nos 115, 117*bis*, 151; — Rép. prat. du droit belge, V° *Appel civil*, nos 48, 49; — Garsonnet et Cézar-Bru, t. VI, n° 135, p. 242, note 2; — Glasson et Colmet-Daage, t. II, n° 971; — Bruxelles, 13 février 1871, *Belg. Jud.*, 1871, col. 675; — Liége, 29 juillet 1886, *Pas.*, 1887, II, 91; — Bruxelles, 16 mars 1889, *Pas.*, 1889, II, 228; — Gand, 7 janvier 1896, *Belg. Jud.*, 1896, col. 275.

décédé au moment où la décision fut rendue, et n'a donc pu se défendre, ils seraient forclos de faire valoir leurs droits; et parce qu'il a plu à la commune de Ganshoren de ne signifier la décision de justice qu'à deux héritiers et d'ignorer tous les autres intéressés, ceux-ci seraient privés du droit de faire entendre leurs arguments pour l'évaluation des sommes qui leur reviennent! Ce serait là une procédure évidemment inadmissible, et l'espèce actuelle fait toucher du doigt les iniquités auxquelles aboutirait la thèse développée par l'intimée. »

L'arrêt entrepris exprime ce même souci des droits de la défense, en ces termes nets :

« Cette nature particulière de la procédure d'expropriation imposait à l'expropriante de faire signifier dans le délai, à l'exproprié lui-même ou à tous ses héritiers, le jugement qui fixait l'indemnité et autorisait la prise de possession, de manière à faire courir contre eux le délai d'appel; en ne le notifiant, le 30 août 1926, qu'à certains des intéressés seulement, l'intimée a, par son fait, mis obstacle à l'unité de la procédure et à l'accomplissement des règles de procédure qui règlent les droits de la défense. »

Et passant à l'examen de la question, sous l'autre point de vue qu'envisageait M. Crépon lui-même, en ces termes : « la question des effets de la signification n'est guère différente de celle de savoir si l'appel formé par l'un des coïntéressés profite aux autres », l'arrêt décide :

« L'autorité de la chose jugée repose sur le droit de la défense, et ce serait violer celui-ci que d'opposer l'acquiescement de certains héritiers, ou leur négligence dans la sauvegarde de leurs droits, à ceux qui n'ont pas été à même d'exercer les leurs, faute de signification régulière; si, en matière indivisible, tout acte conservatoire posé par un intéressé profite à ses coïntéressés, il n'est pas vrai d'en déduire que l'acquiescement de l'un par l'exécution volontaire ou le défaut par lui d'interjeter appel dans le délai, doive entraîner la forclusion des autres; il est, au contraire, de principe que la signification d'un jugement n'ouvre le délai d'appel que contre la partie qui l'a reçue, cette signification étant d'ailleurs régulière en la forme. »

Le principe de l'indivisibilité d'une action crée évidemment une identité, une unité d'intérêts, entre les copropriétaires.

Mais déjà cette « connaissance commune des intérêts » n'est-elle pas ébranlée par ce fait que, dans la procédure en cause, l'exproprié était une seule personne et qu'ensuite, celle-ci décédée, des héritiers, des ayants droit, se trouvaient en présence de l'expropriant et pouvaient parfaitement ignorer et l'action de celui-ci et ses conséquences?

La faute de l'expropriant apparaît évidente, car, après ce jugement de défaut surpris dans des circonstances fort spéciales, il se devait de signifier à chaque héritier, à chaque intéressé, la décision obtenue, à peine de continuer *cette procédure de surprise et d'aboutir à l'absence complète* de défense, de la part des expropriés.

Essentielle à l'ouverture du recours par l'appel, la signification devait être personnelle, malgré l'indivisibilité, car la signification fait courir la déchéance du droit d'appel. L'appel existe et s'ouvre dès le jugement; la signification est la préparation d'une sanction : la déchéance ou non-recevabilité de l'appel.

Comme l'exprimait déjà M. l'avocat général Dethorigny, avant l'arrêt de Paris du 9 février 1846 (D. P., 1846, 2, 189) : « Ce que la raison conseille, ce que la bonne foi indique, ce qui est seul conforme à l'esprit de la loi, c'est de ne pas étendre à toutes les parties la déchéance d'appel, qui serait encourue dans une matière indivisible à l'égard de l'une d'elles. » Cet arrêt fut vainement déféré à la Cour suprême, qui rejeta le pourvoi (*Dalloz*, I, 137), vu la nécessité de ne pas assimiler à une chose jugée, entre toutes les parties, ce qui n'en avait l'autorité, à raison du défaut ou de l'irrégularité de l'appel, qu'à l'égard de quelques-unes.

On doit toujours tendre à n'ôter aucune des garanties à l'action judiciaire, et à ne point laisser le second degré de juridiction absorbé par le premier; la décision du litige doit rester à l'abri d'une surprise de procédure.

On peut dire que le principe formulé par M. Crépon (*l'Appel*, t. II, n° 2236) et repris par la demanderesse en cassation : « que la signification faite à l'un des débiteurs *solidaires ou indivisibles fait courir le délai contre tous* », reste, car il est exceptionnel et dérogatoire, dominé par cet autre principe essentiel que les droits de la défense doivent toujours être sauvegardés, et les intéressés mis à même d'exposer leurs griefs, comme leurs réclamations.

Ce qui ramène l'appréciation du litige à une question de fait, d'espèce.

***B.* — L'indivisibilité exclut la possibilité de décisions contradictoires.**

Envisageons le second point de vue de la question soumise à la Cour d'appel.

Les non-signifiés interjettent appel, le 8 août 1930, d'un jugement du 30 mars 1925.

Cet appel est incontestablement recevable en la forme au moins, faute de signification du jugement, car il est unanimement admis qu'en l'absence de signification, l'appel peut être interjeté, quel que soit le délai écoulé depuis le jugement. (Tissier, Darras, Louiche, Desfontaines, *Proc. civ.*, art. 443, n° 254; — Beltjens, *Proc. civ.*, art. 443, n° 197*bis*.)

L'objection serait-elle que le non-signifié ne peut plus appeler, précisément parce qu'il y a eu signification à des indivisaires, et que l'inaction de ceux-ci les frappe, le délai d'appel expiré, d'une déchéance qui atteint aussi les non-signifiés?

Nous avons répondu déjà à l'objection.

L'exposé des effets de l'appel complétera la réfutation de celle-ci.

Par leur appel, recevable quant à sa date et sa forme, les non-signifiés affirment leur volonté de ramener devant la Cour l'exposé de toute l'affaire et de faire valoir, pour la première fois, en ce qui les concerne, leurs moyens et justifications.

Et passant à l'examen de la jurisprudence et de la doctrine, M. Crépon poursuit (n° 1592) : « La Cour de cassation et les Cours d'appel ont fait de nombreuses applications de cette exception à la règle d'après laquelle l'appel ne peut profiter qu'à celui qui l'a interjeté. Ainsi, il a été jugé, d'une manière générale, qu'en matière indivisible ou solidaire, l'appel interjeté en temps utile par un des coobligés profite aux autres coobligés, et les relève tant de la déchéance par eux encourue pour défaut d'appel dans les délais, que de la fin de non-recevoir résultant de l'exécution par eux donnée au jugement. » (Cass. fr., 30 août 1852, D., 1854, 1, 39; — 14 août 1866, D., 1866, 1, 484; — 22 janvier 1868, D., 1868, 1, 109; — 12 juin 1872, D., 1873, 1, 22; — Besançon, 2 février 1855, D., 1856, 5, 25; — Angers, 28 janvier 1863, D., 1863, 2, 190; — Montpellier, 8 décembre 1871, D., 1872, 5, 25; — Angers, 11 mai 1876, D., 1876, 2, 232; — Lyon, 10 décembre 1868, D., 1869, 2, 71; — Talandier, n° 257; — Rivoire, n° 206; — Rodière, n° 73; — Bioche, V° *Appel*, n^{os} 439 et suiv.; — Rousseau et Laisney, n^{os} 193 et suiv.)

L'appel formé en temps utile par un des codébiteurs solidaires contre le jugement qui l'a condamné, dit un arrêt de Lyon du 19 mai 1881 (D., 1881, 2, 193), relève ces derniers de la déchéance qui serait résultée contre eux de l'expiration des délais d'appel. (Cf. Cass., 29 juin 1868, *Pas.*, 1868, I, 1094.)

Cette jurisprudence constante se retrouve dans l'arrêt de la Cour de cassation de France, du 4 février 1895 (*Dalloz*, 1895, 1, 359), qui décide qu'en matière indivisible, l'appel régulier d'un indivisaire profite même à un autre, déchu par l'exécution donnée au jugement. Et l'annotateur explique : « Il est admis par une jurisprudence constante qu'en matière indivisible, aucune fin de non-recevoir contre un appel ne peut être opposée aux appelants, du chef d'un seul de ses coïntéressés. L'appel interjeté en temps utile par l'un des intéressés, encore qu'un autre ait laissé passer les délais, est recevable. Il est même recevable à l'égard de celui qui a omis de former appel. L'indivisibilité, au lieu de nuire à cet intéressé, le relève de la déchéance et lui permet de profiter de l'appel utilement interjeté par les autres. L'exécution volontaire par une partie, en matière indivisible, ne rend pas les parties qui n'ont pas acquiescé irrecevables à faire appel, et la partie acquiescante profite, par la force des choses et de plein droit, de l'appel régulier des autres parties. » (Cf. Riom, 21 novembre 1887, D., 1890, 2, 39; — 17 juin 1880, D., 1881, 1, 37; — Cass. fr., 22 novembre 1878, D., 1878, 1, 459; — Req., 9 novembre 1892, D., 1893, 1, 211; — Limoges, 29 juillet 1891, D., 1893, 2, 505; — Civ. rejet, 27 juin 1894, D., 1894, 1, 512.)

M. Cohendy, professeur à l'Université de Lyon, écrit au *Dalloz périodique* (1892, 1, 177) : « Comme il n'est pas possible d'admettre que le débiteur indivis puisse être privé de la voie de recours qui lui est ouverte par la loi, par suite de la négligence des autres, on est nécessairement conduit à décider que l'appel est recevable, et que tous les débiteurs doivent être admis à s'en prévaloir à raison de l'indivisibilité de leur dette. »

L'appel a ce double objet, en matière indivisible, précise l'arrêt de cassation de France, du 12 juin 1872 (D., 1873, 1, 22) : « conserver en son entier le droit de l'appelant », et « saisir la Cour de la connaissance d'un litige dont le dénouement juridique devait être nécessairement commun aux intéressés, unis dans un lien indivisible de sa nature ».

L'arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 17 décembre 1903 (*Pand. pér.*, 1904, n° 1026), établit ce principe que, dans une matière indivisible, si le signifié reste dans l'inaction

et laisse acquérir la chose jugée au jugement, cela profite à ses coïntéressés; s'il appelle, il remet tout en cause à l'égard du signifiant et même à l'égard des coïntéressés du signifiant.

Et l'arrêt de la même Cour, du 7 janvier 1896 (*Pas.*, 1896, II, 319), dispose qu'il appartient à la Cour d'ordonner aux appelants de mettre en cause, devant elle, ceux dont l'appel n'est pas recevable, à cause de leur acquiescement; l'acquiescement des uns ne paralyse pas le recours des autres, en matière indivisible. (Cf. Gand, 23 juin 1919, *Pas.*, 1919, II, 118.)

Le tribunal civil de Lille, en un jugement récent, du 29 avril 1931 (D. H., 1931, p. 311), n'est pas dépourvu d'intérêt : dans le cas où plusieurs codébiteurs, compris dans le même jugement de condamnation, ont été par là même, mis individuellement en mesure de se défendre, décide-t-il, chacun doit user par lui-même des voies de recours ouvertes par la loi, ou tout au moins se joindre à celui exercé en temps utile par son codébiteur; et celui qui n'a pas agi peut être présumé avoir acquiescé au jugement; par suite, l'appel de son codébiteur ne lui profite pas; mais s'il résulte des circonstances que, condamné par défaut, il a paru ignorer sa condamnation jusqu'au moment des actes d'exécution contre lui, il ne peut être considéré comme ayant acquiescé au jugement, et il est, en ce cas, recevable à suivre sur les voies de recours intentées par son coobligé.

La Cour de cassation de France a décidé, le 26 octobre 1931 (D. H., 1931, n° 569), que l'appel interjeté par l'un des codébiteurs profite aux autres débiteurs condamnés solidairement avec lui.

L'arrêt de la chambre des requêtes, du 3 décembre 1923 (D. H., 1923, p. 87), avait déjà décidé qu'en cas d'indivisibilité, si l'appel interjeté par une des parties peut profiter aux autres, même si celles-ci étaient personnellement déchues du droit d'interjeter appel, c'est à la condition que l'appel interjeté en temps utile par l'un des coïntéressés soit reconnu valable et régulier en la forme.

C'est bien notre cas.

On sait que la solidarité et l'indivisibilité sont, au point de vue qui nous occupe, régies par les mêmes principes.

Le mécanisme de cette procédure est fort simple et parfaitement logique, autant qu'équitable.

L'appel d'un indivisaire est valable, au vœu du code de procédure; il use du droit de recourir à la seconde juridiction et ne peut se voir opposer aucune déchéance, provenant de son fait à lui. Il faut donner à cette expression de sa volonté tout son effet utile, et ne pas paralyser cet effet par une déchéance, tout exceptionnelle, encourue par un autre indivisaire. Le litige entier, indivisible, doit être remis en cause, et la Cour doit, pour faire œuvre de justice, apprécier tous les éléments du litige. La faveur doit être à la règle normale, non à l'exception ou à la déchéance; il faut relever de la déchéance d'appel ceux des indivisaires qui en sont frappés. Et c'est le propre de l'indivisibilité du litige de rétablir le contrat judiciaire entier devant la Cour, selon les principes normaux et utiles du double degré de juridiction.

Pourquoi?

Tout d'abord, pour donner à l'appel valable tout son effet utile; ensuite, parce que cette mesure est à l'avantage des indivisaires qui, tous, pourront faire valoir leurs droits; ensuite encore, parce qu'il serait inique de frapper de déchéance un appelant qui n'a commis aucune faute, aucune négligence; enfin, parce que c'est le seul moyen d'assurer le respect du droit de la défense et d'éviter les contradictions entre décisions.

Le litige entier revient devant la Cour, saisie par l'appel valable d'un indivisaire.

Et vainement déduirait-on du lien d'indivisibilité, cette présomption que chacun des intéressés se fait en quelque sorte « le surveillant » des actes de ses coïntéressés. Le lien de l'action ou de la procédure en indivisibilité, ne préoccupe pas une « connaissance commune » des indivisaires, surtout lorsqu'ils ne sont que les ayants droit d'un exproprié, seul en cause au début de la procédure.

Le seul fait de l'action des uns et de l'inaction des autres, au point de vue de l'appel, indique assez que l'unité d'appréciation doit se rétablir, à la faveur de tous les moyens utiles, devant une juridiction supérieure qui connaîtra du litige entier et permettra à tous de faire valoir des moyens de défense et d'action, qu'une déchéance « collective » paralyserait injustement et définitivement.

On chercherait vainement en quoi l'arrêt entrepris aurait ou violé ou mal interprété, ou encore erronément appliqué les principes qui régissent la procédure d'appel, spécialement la recevabilité, et les règles juridiques qui caractérisent l'indivisibilité.

Le premier moyen manque donc, à toute évidence, de base.

Réponse au second moyen. — L'arrêt entrepris aurait méconnu les principes qui régissent le contrat judiciaire, « en statuant sans que les indivisaires qui n'avaient pas interjeté appel, eussent été appelés en cause devant elle, et en se bornant, pour ce qui les concerne, à déclarer qu'elle statuait sous réserve de leurs droits éventuels ».

Le moyen, présenté en ordre subsidiaire, suppose l'appel recevable et se synthétise ainsi : Au fond, la Cour ne pouvait se saisir que « d'un objet complet, en ayant devant elle tous les propriétaires indivis ».

Cette question est intimement liée à celle que résout notre réponse au premier moyen.

En son avis, avant l'arrêt entrepris, M. l'avocat général Leperre signalait : « La Cour d'appel a le pouvoir d'ordonner aux appelants de mettre en cause devant elle les autres défendeurs, même si ceux-ci ont laissé passer, sans agir, le délai d'appel. » Et l'honorable magistrat concluait à la recevabilité de l'appel, « avec mise en cause de tous les intéressés ».

L'arrêt n'a statué que sur un point : la recevabilité de l'appel des non-signifiés; il n'a pas cru devoir aller au delà; il ne le pouvait pas. En ses motifs, il ne développe pas les effets de la recevabilité, en ce qui concerne les signifiés qui ont laissé passer le délai d'appel et se trouvent cependant relevés de la déchéance.

Logiquement, l'arrêt emploie la seule formule possible : « sous réserve des droits éventuels des intéressés qui n'ont pas interjeté appel ».

Devait-il aller au delà et ordonner la mise en cause des non-appelants, recevables à intervenir en la cause, par l'effet de l'indivisibilité?

Non pas, car l'arrêt se borne à dire l'appel recevable; il continue, en effet, en ces termes, après avoir réservé les droits éventuels des non-appelants : « donne acte aux parties de ce qu'elles se réservent de conclure au fond, déclare l'appel recevable, et renvoie la cause, pour être conclu à toutes fins, à l'audience où la cause sera ramenée par la partie la plus diligente ».

Limitant sa décision à la recevabilité de l'appel dont elle était saisie, la Cour ne pouvait, puisqu'elle renvoyait la cause pour conclure à toutes fins, et donnait acte aux parties de ce qu'elles se réservaient de conclure à fond, que prendre la formule la plus générale, étant donné l'état de la cause : « sous réserve des droits éventuels des intéressés qui n'ont pas interjeté appel ».

Quel pourrait être le sens de cette réserve, sinon que l'arrêt envisage l'intervention valable en l'instance des non-appelants? De quels droits éventuels de ceux-ci pourrait-il être question?

Une preuve surabondante s'en trouve dans ce motif bien précis de l'arrêt : « en ne le (jugement) notifiant, le 30 août 1926, qu'à certains des intéressés seulement, l'intimée a, par son fait, mis obstacle au principe de l'unité de la procédure et à l'accomplissement des règles de procédure qui règlent les droits de la défense ».

L'unité de la procédure, qui empêche les décisions contradictoires, exige à l'évidence la présence de tous les indivisaires en l'instance; cette présence est indispensable, en fait, à peine de violation des droits de la défense.

Cette présence des non-appelants ne devait pas encore être ordonnée par la Cour, puisqu'elle ajourne pour conclure au fond; si, à ce dernier moment, les non-appelants ne sont pas présents ou représentés, la Cour pourra utilement user de son « pouvoir d'instruction » et en ordonner la mise en cause.

Cette mise en cause n'est ordonnée qu'à défaut de voir les non-appelants intervenir d'eux-mêmes ou être mis en cause par les appelants, ou par l'intimé.

L'arrêt de la Cour de cassation, du 10 juillet 1884 (*Pas.*, 1884, I, 266), dispose que les Cours d'appel, en vertu de leur pouvoir d'instruction, peuvent ordonner la mise en cause d'un tiers qui réunit les conditions requises pour intervenir, et dont la présence peut faciliter la solution du débat; cette mesure ne viole pas la règle du double degré de juridiction et est conforme aux articles 466 et 468 du code de procédure civile.

L'arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 23 juin 1919 (*Pas.*, 1919, II, 116), à propos d'une action en partage, de nature indivisible, constate qu'un présumé absent n'est pas représenté, et dispose « qu'en l'absence de toute fin de non-recevoir opposée de ce chef par les intimés, il appartient à la Cour, en vertu de son droit d'instruction, d'ordonner d'office la mise en cause de Me V..., commis par décision de justice à l'effet de représenter le présumé absent ». (Cf. Gand, 7 janvier 1896, *Belg. Jud.*, 1896, col. 275.)

L'appel, déclaré recevable, autorise les coïntéressés qui

n'ont pas formé de recours, à intervenir devant le juge d'appel, malgré la déchéance personnellement encourue du droit d'appeler. (Bourges, 16 août 1809, Caen, 26 juin 1837 et Colmar, 28 décembre 1839, Rép. DALLOZ, V° *Appel civil*, n° 1044; — Req., 1er mai 1849, D., 1849, 1, 198; — Req., 10 avril 1866, D., 1866, 1, 277; — Cass. civ., 12 novembre 1878, D., 1878, 1, 459; — Riom, 21 novembre 1887, D., 1890, 2, 39; — Riom, 17 juin 1880, D., 1881, 2, 37.)

On lit au pourvoi : « l'arrêt attaqué se borne à déclarer l'appel recevable, mais c'est déjà s'en saisir, y statuer, et c'est ce que la Cour ne pouvait faire, sans que tous les expropriés fussent présents ou appelés devant elle ».

L'erreur est évidente. La Cour prévoit expressément qu'elle ne statue que sur la recevabilité, et ajourne le fond. De quelle recevabilité? Uniquement de l'appel formé par les non-signifiés.

La Cour ne pouvait statuer autrement, sans excéder ses pouvoirs et sans sortir du contrat judiciaire noué devant elle; elle ne pouvait non plus s'abstenir de statuer sur le contrat judiciaire.

Les conclusions des appelants, devant la Cour d'appel, précisent « que l'intimée, sous réserve de conclure sur le fond, se borne *hic et nunc* à contester la recevabilité de l'appel; que les appelants acceptent, sous les mêmes réserves, le débat ainsi limité ». Les mêmes conclusions se terminent ainsi : « Plaise à la Cour, donnant acte aux parties de ce qu'elles se réservent de conclure au fond, déclarer l'appel recevable, fixer audience pour être conclu et plaidé au fond... »

De son côté, l'intimée conclut : « sous réserve de conclure au fond, plaise à la Cour dire l'appel non recevable; en débouter les appelants et les condamner aux dépens ».

On chercherait vainement en quoi l'arrêt aurait violé les textes qui consacrent et limitent les effets du contrat judiciaire.

Le second moyen subsidiaire est dépourvu de tout fondement.

Réponse au troisième moyen. — La Cour, par l'arrêt entrepris, a « admis à plaider devant elle les défenderesses, dames de Biolley et Maigret, alors appelantes, respectivement mariées, depuis le 2 juin 1930 et le 27 juin 1929, sans qu'elles eussent été autorisées à ester en justice, soit par leurs maris, soit par justice ».

En fait, à l'acte d'appel du 8 août 1930, figurent parmi les requérants : « ... 5°) Mlle Suzanne-Marie Van der Meerschen, sans profession, domiciliée à Ixelles, place Albert Leemans, 15; Marie-Jeanne Van der Meerschen, sans profession, domiciliée à Ixelles, place Albert Leemans, 15. »

Or, il est exact que la première a épousé M. le vicomte Joseph de Biolley, avec qui elle est domiciliée place Leemans, 15, à Ixelles, et que la seconde a épousé M. Philibert Maigret de Priches, domicilié avec elle à Ixelles, rue Forestière, 35.

Les conclusions ont été prises et l'arrêt entrepris a été rendu ensuite, sans que, de la part des maris, intervînt la moindre protestation. Ils ont, en fait, ratifié la procédure, et l'arrêt a été régulièrement rendu.

Il est à remarquer que les maris précités, défendeurs en cassation, y sont mis en cause par l'expropriante, et interviennent à cette nouvelle instance, tant à titre personnel que pour autorisation, en vue de demander le rejet du pourvoi et le maintien de la décision entreprise, que la demanderesse en cassation critique pour défaut d'autorisation.

Le pourvoi semble avoir perdu de vue les règles de la matière, et l'on peut s'étonner de ne pas voir mentionnés à l'appui du moyen, à côté des articles prétendument violés : 215, 217, 218 du code civil, qui régissent l'autorisation maritale d'ester en justice, les articles 225 et 1125 du même code, qui précisent à qui compète l'action en nullité de l'acte non autorisé ou le recours contre la décision de justice, rendue sans cette autorisation.

On dit que cette formalité d'autorisation est d'ordre public (Cass. fr., 9 mars 1896, D. P., 1896, 1, 152, et Cass., 25 mai 1883, *Pas.*, 1883, I, 249), et que, par conséquent, le tribunal doit, d'office, impartir à l'épouse un délai pour se pourvoir de cette autorisation (Bruxelles, 24 mars 1903, *Pas.*, 1904, II, 11).

On peut, à raison de ce caractère, s'en prévaloir pour la première fois devant la Cour de cassation (Cass. fr., 29 octobre 1912, D. P., 1913, 1, 296).

Mais la nullité, que le juge peut relever d'office (Cass., 3 avril 1845, *Pas.*, 1845, I, 265), n'en est pas moins toute relative, et cette relativité est basée sur des règles, elles aussi d'ordre public, déposées dans les articles 225 et 1125 du code civil.

L'annulation d'un engagement contracté par la femme sans l'autorisation de son mari, ne peut être prononcée d'office par le tribunal, dit l'arrêt de la Cour de cassation belge, du 5 décembre 1872 (*Pas.*, 1873, I, 12), mais la question dominante est de savoir qui peut demander la nullité ou de l'acte, ou du jugement.

Bien que la formalité d'autorisation soit qualifiée en un sens restreint, d'ordre public, la nullité est d'ordre privé, en ce qu'elle ne peut, aux termes de l'article 225 du code civil, être opposée que par la femme, le mari ou ses héritiers ou ayants cause (Gand, 6 août 1862, *Pas.*, 1863, II, 54).

Elle ne peut pas être opposée par celui qui a contracté avec la femme, ni par la caution, disent les articles 2012, alinéa 2, et 2036, alinéa 2, du code civil.

Un arrêt isolé de la Cour de Paris, du 14 novembre 1887 (D. P., 1888, 2, 236), admet les créanciers parmi les ayants droit. « L'action en nullité est, au contraire, refusée à la personne qui a traité ou plaidé avec la femme non autorisée, écrit PLANIOL (t. Ier, n° 989); en limitant ainsi l'action en nullité, ces deux textes (code civ., art. 225 et 1125) ont introduit dans notre droit un changement considérable. Avant le code civil, l'autorisation maritale était considérée comme une solennité du contrat; son absence entraînait une nullité absolue. Par suite, cette nullité pouvait être opposée par tout intéressé, même par la partie qui avait traité avec la femme (POTHIER, *Puissance du mari*, nos 5 et 78). »

Complétant l'article 225 du code civil, dont les termes sont dépourvus de toute équivoque, l'article 1125 dispose formellement, d'une part, que le mineur, l'interdit et la femme mariée, ne peuvent attaquer, pour cause d'incapacité, leurs engagements, que dans les cas prévus par la loi (notamment code civ., art. 225), et, d'autre part, que les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit ou de la femme mariée, avec qui elles ont contracté.

Ce principe s'applique-t-il au contrat judiciaire?

L'arrêt de votre Cour, du 27 avril 1899 (*Pas.*, 1899, I, 201), le décide expressément.

Il ne sera question d'action en nullité que s'il s'agit de contrats, d'actes extrajudiciaires. S'il s'agit de jugements, le principe de la nullité reste possible, par les voies de recours spéciales, mais il est évident que la relativité de l'action subsiste, quant aux personnes qui peuvent l'intenter.

On lit dans le *Traité de droit civil* de M. ARNTZ (t. Ier, n° 392) : « Celui contre lequel la femme non autorisée à ester en justice, a obtenu un jugement, ne peut pas l'attaquer par le motif tiré du défaut d'autorisation. Le mari, la femme et leurs ayants cause peuvent attaquer le jugement rendu contre la femme non autorisée, par les moyens ordinaires de l'appel, de la cassation ou de la tierce opposition. » (Conf. PLANIOL, t. Ier, n° 993.)

En dehors de ces personnes « limitativement » protégées contre l'absence d'autorisation, nul ne peut se pourvoir, même en cassation, contre une décision rendue en faveur d'une femme ou contre une femme non autorisée.

La demanderesse en cassation est donc sans qualité pour soulever ce moyen et n'y est donc pas recevable.

Conclusions au rejet avec indemnité.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller SOENENS en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général;

Sur le premier moyen... (voir *supra*, col. 198) :

Attendu que, suivant les énonciations de l'arrêt attaqué, les défendeurs en cassation étaient, avec la dame Marie Van der Meerschen, épouse Guillemin, et le sieur Etienne Van der Meerschen, aux droits de feu Ed. Van der Meerschen, défendeur originaire à la procédure en expropriation pour cause d'utilité publique; que seuls ils étaient appelants d'un jugement par défaut, en date du 30 mars 1925, fixant les indemnités d'expropriation, jugement qui avait été signifié à leurs consorts, mais non à eux-mêmes, ni à leur auteur; qu'ils avaient formé cet appel à une date postérieure de plus de trois mois à celle des susdites significations;

Attendu que l'action en expropriation pour cause d'utilité publique tend à faire constater l'accomplissement des formalités légales et à faire obtenir, à l'expropriant, la possession de l'emprise; qu'ainsi, le règlement judiciaire de l'indemnité à payer, par l'expropriant, préalablement à son envoi en possession, apparaît comme l'un des objets de l'instance en expropriation; qu'il s'ensuit qu'au cas où la propriété est indivise, ce règlement ne peut, comme l'expropriation elle-même, s'opérer légalement que s'il s'impose à tous et chacun des indivisaires;

Attendu, d'autre part, qu'aucun des indivisaires ne saurait être lié par la décision sur ces points, que pour autant qu'elle ait, à son égard, force de chose jugée;

Attendu que la force de chose jugée repose sur la garantie du droit, pour toutes et chacune des parties, de débattre au procès et d'épuiser les voies de recours que la contestation comporte;

Attendu qu'à défaut d'un mandat conventionnel, dont il n'appert pas dans l'espèce, et la loi ne réputant pas les copropriétaires indivis mandataires les uns des autres aux fins de la procédure en expropriation, le droit de chaque indivisaire, de porter l'affaire en appel, ne pouvait être influencé ni par la signification faite aux autres indivisaires, ni par l'attitude prise par ceux-ci au regard de la décision rendue par le premier juge;

Qu'il s'ensuit qu'à défaut de signification du jugement à eux-mêmes ou à leur auteur, les défendeurs en cassation n'étaient pas forclos du droit de faire appel, et qu'en raison de l'indivisibilité du litige, la chose jugée en première instance se trouvait, par l'effet de ce recours, remise en question à l'égard de tous les défendeurs à l'action en expropriation;

Qu'ainsi, en accueillant l'appel des défendeurs en cassation, en dépit des délais écoulés depuis les significations faites à leurs consorts, l'arrêt attaqué, loin de violer les dispositions visées au moyen, en a fait, au contraire, une exacte application;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation des textes... (voir *supra*, col. 198) :

Attendu qu'en tant qu'il accuse la violation du contrat judiciaire, le moyen manque de base en fait; qu'en effet, loin d'exiger la mise en cause des consorts des appelants, la demanderesse en cassation, alors intimée, conclut à la non-recevabilité de l'appel, en vantant l'impossibilité de les appeler à la cause, qu'elle représentait comme jugée définitivement quant à eux; qu'il apparaît, par là même, que le moyen est nouveau, en tant qu'abstraction faite de la prétendue violation du contrat judiciaire, il reproche à l'arrêt d'avoir statué en l'absence des consorts des parties appelantes; que, du reste, la décision attaquée se borne à reconnaître le droit de ces dernières, de porter l'affaire en appel, sans encore se prononcer sur le point de savoir si, à défaut par les autres indivisaires d'intervenir volontairement aux débats sur le fond, les appelants auraient à les y appeler;

Sur le troisième moyen, pris de la violation des articles... (voir *supra*, col. 200) :

Attendu qu'il n'appert pas que la cause d'incapacité des susdites défenderesses ait été révélée au juge;

Qu'au surplus, il résulte des articles 225 et 1125 du code civil, que la loi refuse à la personne qui a traité ou plaidé avec la femme mariée, l'action en nullité pour raison de l'incapacité de celle-ci; qu'il s'ensuit que le moyen ne peut être accueilli;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 15 février 1934. — Plaid. MMes Em. Ladeuze c/ Aug. Braun.)

Observations. — I. Sur le premier moyen du pourvoi :

L'arrêt attaqué mêlait inutilement, à la démonstration de l'indivisibilité de l'action dont le juge était saisi, la notion de l'indivisibilité des obligations.

L'obligation est indivisible, lorsqu'elle n'est pas susceptible d'exécution *pro parte*. (Planiol, t. II, p. 781; — note 6 sous Cass., 31 octobre 1929, *Pas.*, 1929, I, 12.)

Dans l'espèce, il ne pouvait s'agir de justifier l'indivisibilité de la procédure par l'indivisibilité de l'obligation poursuivie. Le règlement de l'indemnité due pour l'expropriation ne pouvait être considéré, du point de vue de l'obligation qui en est l'objet, propre qu'à l'isoler de l'objet total du litige, qui en pareil cas est, aux yeux de la loi, l'expropriation, c'est-à-dire la réalisation de toutes les conditions exigées pour que s'opère, en fait comme en droit, l'emprise du bien particulier au profit de la collectivité.

D'ailleurs, à considérer isolément le règlement de l'indemnité, encore faudrait-il dire qu'il ne concerne pas une obligation indivisible, puisqu'il a pour objet la fixation d'une somme d'argent.

Le règlement de l'indemnité n'est pas, aux yeux de la loi, séparable de l'instance en expropriation, parce que celle-ci a pour objet de faire dire, par la justice commise à la protection des droits individuels, si l'acte administratif d'expropriation peut sortir ses pleins et entiers effets. L'expropriation n'étant légitime qu'à la condition d'être utile, elle ne peut obtenir sa consécration en justice, à l'égard d'aucun des titulaires du bien à exproprier, qu'à la condition qu'aucun autre copropriétaire n'y puisse légitimement mettre obstacle. (Voir sur la notion de l'instance en expropriation, Giron, Dict., V° *Expropriation d'utilité publique*, n° 17; — Cass., 3 juillet 1923, *Pas.*, 1923, I, 413; — Cass., 30 mars 1933, *Pas.*, 1933, I, 185. — Voy. en outre, sur la notion de l'indivisibilité de la procédure, note Drouard, sous Limoges, 3 mai 1908, D. P., 1909, 2, 129; — Dalloz, Rép., V° *Obligations*, nos 1573 et suiv.; Suppl., V° *Obligations*, n° 638; — Cass., 31 octobre 1929, *Pas.*, 1930, I, 12, et note sous l'arrêt.)

De là la nécessité, à toutes les phases de la procédure, de décisions susceptibles de s'imposer à tous et chacun des défendeurs.

Si les règles inhérentes à l'indivisibilité des obligations ne s'imposaient pas, dans l'espèce, au titre même de l'objet réputé être celui de l'instance, ce n'est pas à dire, cependant, qu'il ne fallût les appliquer dans les points où elles apparaissaient comme des conséquences nécessaires de tout état d'indivisibilité, quelle qu'en soit la cause.

En matière d'obligations indivisibles, le code formule la règle que l'interpellation faite par le créancier à l'un des débiteurs, ou la reconnaissance émanée de l'un de ceux-ci, conserve le droit du créancier à l'égard de tous les débiteurs (art. 2249, al. 2).

On a vu, en cette disposition, l'application d'un principe général, s'imposant par la force des choses, d'une manière absolue, en toute matière indivisible.

On argumentait, en ce sens, des dispositions analogues contenues dans les articles 709 et 710 (titre *Des servitudes*).

Sous l'influence de ces idées, on en est venu à décider qu'en toute matière indivisible, s'agissant du recours en appel ou en cassation, les actes en procédure nécessités par ces recours, avaient à tous égards un effet indivisible, en manière telle qu'ils profitaient à tous les consorts de la partie dont ils émanaient, et qu'ils liaient aussi tous les consorts de la partie contre laquelle ils étaient dirigés (voy. doctrine et jurisprudence citées dans la note Duparcq, sous Cass. fr., 30 décembre 1908 et 1er mars 1911, D. P., 1913, 1, 891).

Pour attribuer à l'acte un effet favorable aux consorts de celui dont il émane, on se fondait, à juste titre, sur la raison que, par la force des choses, aucun des consorts ne pouvait défendre ses droits sans défendre en même temps l'objet total du litige. (Comp. Beltjens, *Proc. civile*, art. 443, nos 146, 149; — Cass. fr., 30 décembre 1908 et 1er mars 1911, D. P., 1913, 1, 89, et note Duparcq sous ces arrêts.)

Pour attribuer à l'acte de procédure un effet préjudiciable aux consorts de celui à qui il est signifié, on invoquait ces raisons, à notre avis peu concluantes, qu'à annuler la procédure parce que les actes requis n'auraient pas été accomplis à l'encontre de chacune des parties adverses, l'on punissait outre mesure la partie en faute, et que, d'ailleurs, il est de principe que tout acte doit s'interpréter *potius ut valeat quam ut pereat*. (Martou, Dissertation *Journ. de proc.*, 1868, art. 2537; — note Duparcq citée ci-dessus.)

Cette thèse est aujourd'hui répudiée, tant en France qu'en Belgique (Limoges, 3 mai 1887, D. P., 1890, 2, 129, et note Drouard; — note Duparcq précitée; — Faye, nos 38 et 214; — Cass. fr., 4 fé-

vrier 1895, D. P., 1895, 1, 359, et note sous l'arrêt; — Cass., 29 avril 1920. — Comp. BELTJENS, *Proc. civile,* art. 443, n° 145*ter*).

Si aucun des titulaires de la chose indivisible ne peut être paralysé dans la défense de ses droits, laquelle, par la force des choses, s'applique à l'objet total, et s'il a, par là même, la faculté de faire des actes dont l'effet sera utile à ses consorts comme à lui-même, on n'admet plus que les parties ayant à débattre avec les diverses personnes qualifiées pour défendre la situation juridique qui se trouve être indivisible, divisent la procédure et n'appellent à la cause que quelques-unes de ces personnes.

Ni les articles 709 et 710, ni l'article 2249 du code civil, ne peuvent être invoqués à l'appui de la solution simpliste qui prévalait autrefois en doctrine et en jurisprudence, car l'objet restreint de leurs dispositions en délimite la portée. Ils assignent à certains actes ou circonstances un effet conservatoire du droit réel ou de créance. Mais le plaideur qui, sous prétexte de l'indivisibilité de la contestation, prétend faire juger celle-ci sans permettre à chacun de ses adversaires d'y défendre ses intérêts, vise à bien autre chose qu'à la conservation de ses propres droits; il prétend destituer quelques-uns de ses adversaires d'un attribut naturel de leur droit sur la chose qui fait l'objet du litige.

L'effet que le code civil, en l'article 2249, attribue à l'interpellation faite par le créancier à l'un des débiteurs d'une dette indivisible, ou à la reconnaissance faite par l'un de ces débiteurs, n'est, d'ailleurs, pas une conséquence nécessaire de l'INDIVISIBILITÉ des obligations. En matière d'obligations SOLIDAIRES, pareil effet est une conséquence nécessaire de la SOLIDARITÉ, si tant est que, suivant la théorie encore dominante (PLANIOL, t. II, 750 et suiv.), mais déjà battue en brèche par la doctrine et la jurisprudence (PLANIOL et RIPERT, *Obligations*, VII, n° 1086; — GENY, *Méthodes d'interprétation*, n° 74, p. 149), celle-ci comporte la représentation des codébiteurs, les uns par les autres, *ad conservandam vel perpetuendam obligationem*. Cet effet, que l'on peut considérer comme inhérent à la solidarité, en raison du but que poursuit le créancier en stipulant cette garantie, ou la loi en la lui accordant, est sans rapport avec la notion de l'indivisibilité, celle-ci n'étant qu'un obstacle naturel empêchant la division de la dette (PLANIOL, t. II, 801 et 804; — *Contra :* COHENDY, note, §§ II et III, sous Cass. fr., 16 décembre 1891, D. P., 1892, 1, 177).

L'indivisibilité d'une situation juridique n'implique pas la représentation de chacun des intéressés par les autres intéressés. Les consorts ont un droit égal et concurrent à défendre cette situation. Ni l'autorité, ni la force (note sous Cass., 5 novembre 1931, *Pas.*, 1931, I, 279) de la chose jugée ne peuvent avoir lieu, que si le juge a statué en connaissance de cause, ce qui suppose nécessairement que les parties intéressées aient été mises à même d'éclairer sa religion. (Comp. Bruxelles, 16 mars 1889, *Pas.*, 1889, II, 226; — Limoges, 3 mai 1887, D. P., 1890, 2, 129, et note DROUARD.)

II. — Sur le deuxième moyen : CRÉPON, *Appel*, t. II, n° 1629; — Cass. fr., 30 décembre 1908 et 1er mars 1911, D. P., 1913, 1, 89, et note DUPARCQ, sous ces arrêts. — Comp. Cass., 5 juillet 1923 (notice 3° et 4°), *Pas.*, 1923, I, 413.

III. — Sur le troisième moyen : PLANIOL, t. Ier, 989.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

29 janvier 1934.

IMPOTS. — TAXE MOBILIÈRE. — RACHAT D'ACTIONS PAR LA SOCIÉTÉ.

La taxe mobilière n'est due, à titre de remboursement du capital social, qu'à la condition que ce remboursement équivaille à une distribution de bénéfices. Tel n'est pas le cas du « rachat d'actions » opéré par la société à l'aide des bénéfices réalisés par elle.

(COMPAGNIE DES EAUX DE VIENNE C/ ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller LIMBOURG en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, premier avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 15, § 1er, *B*, des lois d'impôts sur les revenus, coordonnées par les arrêtés royaux du 8 janvier 1926 et du 6 août 1931, en ce que l'arrêt dénoncé a appliqué au rachat d'actions le dit article 15, § 1er, *B*, qui ne vise que le cas de remboursement d'actions :

Attendu que la taxe mobilière frappe le revenu des capitaux mobiliers;

Que l'article 15, § 1er, *B*, des lois coordonnées, visé au moyen, comprend parmi ces revenus les remboursements totaux ou partiels du capital social, opérés en cas de bénéfices;

Qu'il faut conclure de là qu'au sens de la loi, la taxe mobilière n'est due que lorsque le remboursement envisagé équivaut à une distribution de bénéfices;

Attendu, dès lors, que l'on doit se garder de confondre, au point de vue de l'application de cette disposition légale, le remboursement d'actions avec ce qui est dénommé « rachat d'actions par la société », rachat opéré à l'aide des bénéfices réalisés; que ces opérations sont essentiellement différentes, tant dans leur nature que dans leurs effets;

Qu'ainsi, dans le premier cas, l'actionnaire reçoit le remboursement partiel ou total de sa mise, mais sans aliéner ses droits sociaux; qu'il reste actionnaire et que, dans son chef, aussi bien que dans le chef de la société, le remboursement opéré équivaut à une distribution de bénéfices;

Qu'il en est autrement dans le second; que, dans ce cas, l'actionnaire cède ses droits sociaux avec son action et cesse d'être actionnaire; qu'il reçoit en échange de son titre, non une part des bénéfices, mais un prix de vente; que, dans le chef de la société, l'opération consiste en un achat et que la somme payée est un prix d'achat;

Que l'on ne peut, d'ailleurs, concevoir une distribution de bénéfice à un actionnaire au moment où, par la vente de son titre, cet actionnaire aliène son droit à ce bénéfice;

Attendu que le remboursement d'actions au moyen des bénéfices peut laisser intact le capital social; qu'au contraire, le rachat d'actions décidé par l'assemblée générale en vue de couvrir une dépréciation de l'avoir social, et opéré à l'aide d'une part des bénéfices, a pour effet de réduire celui-ci; que dans les sociétés qui, comme la demanderesse, ont pour objet l'exploitation d'une concession publique, toujours temporaire, il peut constituer un acte de bonne gestion destiné à amortir, par une réduction progressive du capital social, la perte subie par l'anéantissement progressif du patrimoine, représenté par la concession, et à empêcher la perte de ce capital; qu'à ce point de vue, il apparaît comme un placement et non comme une distribution de bénéfices;

Attendu que si, au lieu d'affecter une part de ses bénéfices au rachat de ses actions, la société demanderesse avait utilisé cette part à la constitution d'un fonds spécial d'amortissement de sa concession, cette part de bénéfices eût échappé actuellement à la taxe mobilière, aucune disposition légale n'autorisant, dans ce cas, la perception de cette taxe; qu'il doit en être de même en cas d'amortissement par rachat d'actions, ce rachat ayant la même cause et devant produire les mêmes effets;

Attendu que l'arrêt dénoncé constate que, dans la répartition du bénéfice de l'exercice envisagé, figure ce poste : « Amortissement du capital par rachat de 500 parts de capital », et que le bilan porte la mention : « que le rachat s'est fait à la condition que les titres rentrants ne toucheraient pas le coupon et ne seraient pas remplacés par des parts de jouissance »;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent, que l'arrêt dénoncé n'a pu dans ces conditions de fait, sans

violer les dispositions légales invoquées au moyen, décider que le rachat des actions opéré par la demanderesse constituait le remboursement visé par cette loi;

Par ces motifs, la Cour casse...; renvoie la cause à la Cour d'appel de Gand... (Du 29 janvier 1934.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. DE LICHTERVELDE.

14 février 1934.

COMPÉTENCE. — QUASI-DÉLIT IMPUTÉ A UN COMMERÇANT. — APPEL TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE. — ABSENCE D'ESPRIT DE LUCRE. — ACTE CIVIL. — INCOMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

L'emploi prétendument abusif d'une voie judiciaire, non pas pour s'assurer la conservation ou l'exercice d'un droit existant au profit du commerce de son titulaire, mais bien dans le but de nuire à autrui, n'est pas un acte se rapportant au négoce.

Dès lors, le fait, par un commerçant, d'avoir interjeté un appel qualifié de téméraire et vexatoire, ne peut constituer qu'un quasi-délit étranger à tout esprit de lucre, et échappant par suite à la compétence du tribunal de commerce (1).

(SOCIÉTÉ « AKTIESELLSKABET BORGESTAD » C/ SOCIÉTÉ DECKERS FRÈRES ET WIRTZ.)

Arrêt. — Attendu que les causes inscrites *sub nis* 7375 et 23085 sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

I. — En ce qui concerne l'appel dirigé contre le jugement rendu le 15 juin 1933, par le tribunal de commerce d'Anvers (aff. 7375) :

Attendu qu'il conste des termes mêmes de l'exploit de citation, dûment enregistré, du 10 mars 1933, ainsi que des débats, que la faute imputée par la Société appelante à la Société intimée, consiste dans le fait que celle-ci aurait interjeté un appel qualifié téméraire et vexatoire, contre un jugement du tribunal de commerce d'Anvers intervenu entre parties à la date du 9 juillet 1928, fait dont les conséquences préjudiciables pour l'intimée se trouveraient réduites à l'obligation, dans laquelle elle s'est trouvée, de payer les frais de la commission afférente à la prestation d'une caution fournie pour poursuivre l'exécution provisoire du jugement prérappelé; que c'est pour obtenir le remboursement de ces frais que l'appelante en réclame actuellement le payement sous forme de dommages-intérêts;

Attendu que c'est donc sans raison que la Société « Aktiesellskabet Borgestad » déclare en conclusions : « qu'il est inexact de dire que l'appelante réclame des dommages-intérêts à raison du caractère quasi délictuel de l'appel formé par les intimés », et que c'est à tort qu'elle ajoute : « que c'est l'exigence de la garantie qui constitue la faute quasi délictuelle servant de base à l'action »; que, d'ailleurs, on ne peut sérieusement soutenir qu'en ne dispensant pas l'appelante de fournir la cause litigieuse, l'intimée, appelante du jugement du 9 juillet 1928, ait commis une faute de nature à engager sa responsabilité, puisqu'elle n'a fait que se conformer au prescrit de ce jugement, relatif à l'exécution provisoire de la décision intervenue;

Que si, lors du règlement amiable qui a eu lieu entre les parties concernant les frais de la procédure, l'appelante a omis de porter en compte les frais de la caution, on se demande vraiment comment une responsabilité quelconque pourrait être mise à charge de la société intimée, à raison de la dite omission;

Attendu qu'en supposant — ce qui n'est nullement démontré — que l'intimée ait, en raison du droit qui lui était ouvert de déférer le jugement du 9 juillet 1928 à l'appréciation de la Cour, agi de façon téméraire et vexatoire, ce fait constituerait, de la part des intimés, un quasi-délit échappant à la compétence du tribunal de commerce;

Attendu, en effet, que l'appel ainsi qualifié est étranger à tout esprit de lucre, dans le chef de ceux de qui il émane; que, d'autre part, il ne procède point de l'intention d'éviter le payement d'une prétendue dette contractée pour les besoins du commerce exercé par Deckers et consorts; que le fait, tel qu'il est imputé à faute à ces derniers, consiste en réalité dans l'emploi prétendument abusif, au préjudice de la partie adverse, d'une voie judiciaire à laquelle la partie actuellement intimée aurait eu recours, dans le but, non pas de s'assurer la conservation ou l'exercice d'un droit existant au profit de son commerce, mais bien de nuire à autrui; que l'on ne saurait, dès lors, considérer l'appel contre la décision prérappelée du 9 juillet 1928, comme un acte se rapportant au négoce de la firme Deckers et consorts;

Attendu que c'est donc à bon droit que le tribunal de commerce s'est déclaré incompétent;

II. — En ce qui concerne la requête en date du 16 octobre 1933, tendant à l'interprétation par la Cour de son arrêt de biffure du 16 novembre 1932 (aff. 23085) :

Attendu que cet arrêt, produit en expédition régulière aux débats, est conçu comme suit : « Vu la déclaration des avoués des parties, la Cour ordonne que la cause sera biffée du rôle général comme terminée »;

Attendu qu'il conste des termes clairs et nets de cette décision, que celle-ci ne comporte aucune difficulté d'interprétation;

Attendu, d'ailleurs, que rien ne permet de supposer que le remboursement des frais de commission dont il s'agit, ait été soumis par les parties ou par l'une d'elles à l'appréciation de la Cour, lorsque cette dernière a statué comme il vient d'être rappelé; qu'au contraire, les déclarations concordantes des avoués des parties doivent faire admettre l'hypothèse suivant laquelle, avant que la Cour ne prononçât son arrêt de biffure, un règlement amiable était intervenu entre les litigants, non seulement quant au principal de la contestation, mais aussi quant aux frais nécessités par l'affaire, laquelle a été déclarée terminée;

Attendu qu'il ne peut, dans ces conditions, y avoir lieu à interprétation par la Cour de son prédit arrêt du 16 novembre 1932;

Par ces motifs, la Cour, joignant comme étant connexes les causes inscrites *sub nis* 7375 et 23085, écartant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, entendu M. le premier avocat général Baron VAN DEN BRANDEN DE REETH, en son avis conforme, donné en audience publique : 1°) reçoit l'appel dirigé par la Société « Aktiesellskabet Borgestad » contre le jugement du tribunal de commerce d'Anvers en date du 15 juin 1933; déclare le dit appel non fondé et en déboute l'appelante; la condamne aux dépens de cet appel; 2°) dit n'y avoir lieu à interprétation de l'arrêt de biffure rendu par cette Cour entre parties, sous la date du 16 novembre 1932; condamne la demanderesse Société « Aktiesellskabet Borgestad » aux dépens afférents à sa requête... (Du 14 février 1934. — Plaid. MMes André VAES, *loco* Robert VRANCKEN, du Barreau d'Anvers, c/ J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN.)

(1) L'arrêt s'est inspiré de l'arrêt de principe rendu par la Cour de cassation, le 10 octobre 1895 (*Belg. Jud.*, 1895, col. 1347). Voyez également : Civ. Anvers, 14 juillet 1931 (*Belg. Jud.*, 1932, col. 25, et la note). Comp. Rép. prat. du droit belge, V° *Compétence en matière civile et commerciale*, n°s 457 et suiv.

TRIBUNAL CIVIL DE DINANT.

Première chambre. — Présidence de M. HERBECQ.

14 juillet 1933.

LOYER. — FIXATION SUIVANT LE COURS DE LA LIVRE STERLING. DROIT DU PRENEUR.

En stipulant dans un bail que chacune des parties aura le droit de fixer le montant du loyer sur la base du cours de la livre sterling, les cocontractants ont remplacé une détermination fixe, la valeur légale du franc, par un élément aléatoire, une cotation boursière; le preneur doit bénéficier de la clause dans le cas où la livre baisse par rapport au franc, comme il doit la supporter en sens inverse.

(S. A. « DRAPEAU NATIONAL » C/ DIDION-FAGNART.)

Jugement. — Attendu que par acte passé devant le notaire Laurent, de Dinant, en date du 28 novembre 1929, la Société anonyme « Drapeau National » a pris à bail l'immeuble actuellement occupé par elle, moyennant un loyer annuel de 30,000 francs;

Qu'il était toutefois stipulé :

« ART. 2. — ... fixés sur la base de 175 francs la livre sterling.

» ART. 9. — En cas de variation du cours du franc par rapport à la livre sterling, et à toute époque du bail, le propriétaire aura le droit de réclamer le payement du loyer

sur la base du cours de la livre sterling; la même faculté sera accordée à la société preneuse »;

Attendu que le cours de la livre sterling a baissé; que la société preneuse a payé au taux de la livre en baisse; que la partie bailleresse a, le 21 avril 1932, par exploit de l'huissier Grigniet, de Dinant, enregistré, fait procéder à un commandement préalable à la saisie-gagerie;

Attendu que le lendemain, 22 avril 1933, la société preneuse a fait opposition à ce commandement et, par même exploit de l'huissier Grigniet, enregistré, assigné la partie bailleresse en nullité du commandement et restitution du trop-versé, soit 1,146 fr. 35;

Attendu que l'action est basée sur l'interprétation et la portée des clauses du bail, reprises ci-dessus;

Attendu que le sens littéral des termes employés par les parties est, en l'espèce, parfaitement clair, complet et explicite, et ne nécessite aucune interprétation;

Que l'intention des parties était, à toute évidence, de donner une certaine mobilité à la détermination du montant du loyer, de faire dépendre celui-ci d'une condition, d'un événement futur et incertain, savoir les fluctuations de la monnaie, et, cela étant, d'opérer le rajustement de la prestation pécuniaire de la demanderesse à chaque échéance;

Attendu que la défenderesse s'efforce en vain à démontrer que la clause a pour but de parer aux éventuelles variations de la valeur du franc; que l'accord des parties vise expressément la variation du cours du franc; que celle-ci intervient aussi bien dans le cas où le franc évolue par rapport à la livre, que dans le cas inverse;

Que la clause litigieuse donne avantage à la première défenderesse quand la livre hausse par rapport au franc, comme lorsque le franc baisse par rapport à la livre; que, toutefois, la même faculté étant réservée à la partie demanderesse, celle-ci trouve avantage dans les hypothèses inverses, savoir quand la livre baisse par rapport au franc, comme lorsque le franc hausse par rapport à la livre;

Qu'il ne peut y avoir méprise de la part ni de l'une ni de l'autre des parties, lesquelles ont librement remplacé une détermination fixe, la valeur légale du franc, par un élément aléatoire, une cotation boursière; que cela est si vrai que, s'il s'était agi de vente plutôt que de louage, la rescision n'aurait pu être obtenue (Brunet, Rép. prat. du droit belge, V° *Contrat*, auteurs cités *sub n°* 16. — Voir aussi Bruxelles, 15 mars 1933, P. P., 209; — Civ. Anvers, 15 mars 1933, *Ibid.*, 215);

Qu'ainsi doit être fait droit à l'action de la demanderesse;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant comme non fondées toutes conclusions autres ou contraires, reçoit la demande, la déclare fondée; en conséquence, déclare nul et sans objet le commandement signifié le 21 avril 1933, dit qu'il ne produira aucun effet; condamne la défenderesse à payer à la demanderesse la somme de 1,146 fr. 35 et les intérêts judiciaires; condamne la défenderesse à tous les dépens... (Du 14 juillet 1933. — Plaid. MMes Em. Coulonvaux et Charles Tschoffen.)

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ANVERS.

Troisième chambre.

11 septembre 1933.

VENTE A TEMPÉRAMENT. — Réserve de propriété jusqu'a payement intégral du prix. — Condition opposable a la masse faillie et au curateur.

L'article 20, § 5, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, qui limite les droits du vendeur d'objets mobiliers en concours avec des créanciers de l'acheteur, ne s'applique qu'à la vente pure et simple, et non aux ventes avec modalités.

La stipulation d'un contrat de vente à crédit ou à tempérament, que la chose vendue restera la propriété du vendeur jusqu'à complet payement de tous les versements mensuels, lie la masse faillie : le curateur, représentant celle-ci, est tenu de restituer au vendeur la machine qui fait l'objet du contrat, si le prix n'en a pas été complètement acquitté.

(Société anonyme « La Nationale » c/ Curateur a la faillite Icek Williamowski.)

Jugement. — Vu la citation, enregistrée, en date du 26 décembre 1932, tendant à faire condamner le défendeur, *qualitate qua*, à restituer une caisse enregistreuse modèle..., vendue par la demanderesse au failli à certaines clauses et conditions, et notamment avec stipulation que l'appareil vendu resterait la propriété de la demanderesse jusqu'à complet payement de tous les versements mensuels ou acceptations; en ordre subsidiaire, au cas où le tribunal n'admettrait pas le droit à restitution, à faire condamner le défendeur, *qualitate qua*, à admettre la demanderesse comme créancière privilégiée pour la somme de 26,771 fr. 30, solde du prix de la caisse enregistreuse;

Attendu que le défendeur ne conteste ni la convention verbale alléguée, ni que la clause de réserve de propriété est valable entre parties, ni que le failli n'a pas effectué régulièrement les versements convenus, mais qu'il prétend que la clause par laquelle les parties conviennent de retarder le transfert de la propriété, n'est pas opposable aux tiers et ne peut être invoquée contre le curateur pour justifier la revendication de la part du vendeur;

Attendu que la faillite ne dessaisit le failli que de l'administration de ses biens;

Qu'elle ne donne au curateur ni aux créanciers aucun droit sur ses biens, qui restent tels qu'ils étaient auparavant, de telle sorte que les actions intentées ou les droits exercés par la faillite sont ceux du failli, et que, lorsque la masse créancière représentée par le curateur les exerce, elle représente le failli lui-même dont cette masse est l'ayant cause;

Que la masse faillie est ainsi tenue de tous les engagements du failli, et est donc tenue de respecter le droit de propriété de la société demanderesse sur la machine litigieuse;

Attendu que le curateur ne peut invoquer l'article 20, § 5, de la loi hypothécaire, qui limite les droits du vendeur d'effets mobiliers en concours avec des créanciers de l'acheteur;

Que cet article ne s'applique qu'à la vente pure et simple, et non pas aux ventes avec modalités;

Attendu que tout aussi vainement le défendeur invoque-t-il l'article 2279 du code civil, stipulant qu' « en fait de meubles possession vaut titre »;

Que la possession visée par cet article est la possession à titre de propriétaire;

Que cette possession est exclue en l'espèce, puisque le failli acquéreur a formellement reconnu que le droit de propriété était réservé au vendeur;

Attendu enfin que c'est également en vain que le curateur a fait observer que la demanderesse n'avait pas de privilège, ni de droit de résolution;

Que la demanderesse ne réclame aucun privilège et ne demande pas la résolution, mais l'application de la convention verbale litigieuse;

Que ces objections du curateur sont ainsi sans relevance;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres, condamne le défendeur, *qualitate qua*, à restituer à la demanderesse la caisse enregistreuse modèle..., le condamne, en outre, aux frais et dépens du procès... (Du 11 septembre 1933. — Plaid. MMes I. Gilon, du Barreau de Bruxelles, c/ L. Van Scharen.)

Observation. — En ce sens, notamment : Bruxelles, 12 novembre 1932, *Belg. Jud.*, 1933, col. 206; — Liége, 2 décembre 1932, *Belg. Jud.*, 1933, col. 233. — Comp. Cass., 9 février 1933, *Belg. Jud.*, 1933, col. 175, avec note d'observations.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LOUVAIN.

Première chambre. — Présidence de M. A. Peters.

Référendaire : M. Van Kerckhoven.

8 mars 1932.

ASSIGNATION. — Signification a la requête d'une firme commerciale. — Omission de l'indication du propriétaire de cette firme. — Nullité.

Une firme commerciale ne constitue pas une personne civile, capable de droits et d'obligations, et ayant une existence indépendante de la personne physique qui s'en sert.

Est nulle, une assignation signifiée à la requête de cette firme, sans indication des noms, profession et domicile du demandeur.

Il en est spécialement ainsi lorsque la firme, constituée par un nom, sert à faire le commerce à un tiers qui ne porte même pas le nom sous lequel elle est connue, et qui ne figure pas au procès.

(RAVERT ET FILS c/ VAN ROEY.)

Jugement. — Attendu que l'action tend à faire condamner le défendeur à payer aux demandeurs : 1°) la somme de 4,023 fr. 70 pour vente et livraison de pierres blanches; 2°) la somme de 25 francs pour frais de protêt, intérêts judiciaires et dépens;

Attendu que le défendeur conclut à la non-recevabilité de l'action, à cause de la nullité de l'exploit, enregistré, d'ajournement de l'huissier Vermeulen, d'Anvers, du 23 octobre 1931, lequel ne contient pas les noms, profession et domicile du demandeur;

Attendu que cette conclusion du défendeur doit être accueillie, parce que les requérants au dit exploit : « MM. Vincent Ravert et fils, négociants, domiciliés à Aerschot », n'existent pas comme tels; que les mots « Ateliers Vincent Ravert et fils » forment uniquement la firme commerciale sous laquelle un tiers, ne portant même pas le nom de Ravert, fait le commerce, lequel tiers n'est pas au procès; qu'une firme commerciale ne constitue pas une personne civile, capable de droits et d'obligations, ayant une existence indépendante de la personne physique à laquelle elle sert d'enseigne;

Attendu que l'action est donc non seulement non recevable, parce que l'ajournement ne contient pas les noms, profession et domicile du demandeur, mais aussi parce qu'elle est poursuivie à la requête d'une simple appellation n'ayant pas d'existence légale, en dehors de l'être auquel elle sert de qualification;

Par ces motifs, le Tribunal déclare nul l'exploit d'ajournement prédit; déclare, en conséquence, l'action non recevable; condamne les demandeurs aux dépens... (Du 8 mars 1932. — Plaid. MMes A. OLIVIERS c/ F. VAN RYCKEL.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

CHAMBRE DES LORDS (*).

Etaient présents : Lord ATKIN, Lord TOMLIN, Lord RUSSEL of KILLOWEN, Lord WRIGHT.

15 décembre 1933.

PAYEMENT. — EMPRUNT OBLIGATAIRE. — CLAUSE STIPULANT LE PAYEMENT EN PIÈCES D'OR DU ROYAUME-UNI. — CLAUSE DÉTERMINANT LE MONTANT DE LA DETTE A ACQUITTER. — LICÉITÉ.

La clause d'un emprunt émis en Angleterre, portant engagement d'effectuer à Londres le remboursement du capital et le service des intérêts en pièces d'or du Royaume-Uni de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et titre existant le 1er septembre 1928, ne doit pas être interprétée comme une clause indiquant le moyen de payement dont le débiteur sera tenu de faire usage pour se libérer.

Cette clause vise la détermination du montant de la dette à acquitter en sterling, chaque livre comprise dans le montant nominal de la dette devant être considérée comme représentant le prix en livres sterling, calculé à la date d'échéance, de 123,27447 grains d'or.

Cette clause tendant à prémunir le créancier contre les conséquences de la dévaluation de la livre sterling, n'a rien d'illicite.

(FEIST, demandeur, et SOCIÉTÉ INTERCOMMUNALE BELGE D'ÉLECTRICITÉ, défenderesse.)

Nous avons publié, *supra*, col. 53, l'arrêt de la Cour d'appel de Londres, du 17 mars 1933, réformé par la décision ci-après :

Lord ATKIN. — Excellences, j'ai eu l'occasion de lire l'avis qui est sur le point d'être exprimé par mon noble et érudit ami Lord Russel of Killowen, et je me déclare d'accord sur cet avis et je désire l'adopter. Je tiens également à dire que mon noble et érudit ami Lord Warrington of Clyffe est d'accord sur ce jugement.

Lord TOMLIN. — Excellences, j'ai également eu l'occasion de lire l'avis qui est sur le point d'être exprimé par mon noble et érudit ami Lord Russel of Killowen, et j'y souscris sous tous rapports.

Lord RUSSEL of KILLOWEN. — Excellences, la décision à prendre en cette cause est une décision qui dépend originairement de la vraie interprétation de la convention entre les parties, le litige ayant trait à la façon dont les engagements des défendeurs peuvent être entièrement remplis, quant au principal et aux intérêts d'une certaine obligation émise par eux au mois de septembre 1928. La difficulté résulte de la présence dans l'obligation de ce qui est parfois connu comme une clause-or, et du libellé particulier qu'elle a revêtu.

Les défendeurs sont une société anonyme, constituée sous le régime des lois belges, ayant son siège à Bruxelles. Ils ont émis une série d'obligations de valeurs nominales différentes qui furent offertes en vente par MM. Samuel et Co Ltd., le 25 septembre 1928. Les obligations sont de forme identique (excepté en ce qui concerne leur valeur nominale).

L'obligation qui fait l'objet de la présente action est, quant à sa partie opérative, rédigée dans les termes suivants :

1. — La Société Intercommunale belge d'électricité (Société an.), une société constituée et existant sous le régime des lois belges (ci-après dénommée « la Société »), pour valeur reçue, payera au porteur, le 1er septembre 1963 ou à telle date antérieure à laquelle la somme en principal, garantie par la présente, devient payable conformément aux conditions indiquées au verso, au siège de MM. Samuel et Co Ltd. (ci-après dénommés « les banquiers »), à Londres (Angleterre), l'agent fiscal de la Société (ou au bureau principal de tout successeur de l'agent financier), sur présentation de cette obligation, la somme de £ 100 en sterling, en monnaie d'or du Royaume-Uni de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et titre existant au 1er septembre 1928.

2. — La Société payera pendant toute la durée de cette obligation, au siège des banquiers (ou au siège de tout successeur de l'agent financier), intérêts sur celle-ci au taux de 5 1/2 p. c. l'an en sterling, en monnaie d'or du Royaume-Uni, de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et titre existant au 1er septembre 1928, par payements semestriels égaux, les 1er mars et 1er septembre, conformément aux coupons y annexés.

3. — Le principal et les intérêts de cette obligation sont payables sans déduction ou diminution pour toutes taxes, impôts, charges et droits de toutes espèces, passés, présents ou futurs, qui pourraient être établis ou imposés par le Royaume de Belgique ou par toute province, commune, municipalité ou toute autre autorité susceptible d'établir des taxes.

4. — Cette obligation fait partie d'une émission autorisée d'obligations de la Société, pour un montant total ne dépassant pas £ 500,000 en sterling, en monnaie d'or du Royaume-Uni en circulation à toute époque.

5. — Cette obligation est émise sujette aux clauses, et sous bénéfice des clauses indiquées au verso, qui sont considérées comme en faisant partie.

Les conditions visées à la clause 5 s'élèvent à 20. Je me référerai aux importantes. N° 1 prévoit un fonds d'amortissement. N° 2 autorise la Société à amortir des obligations à toute date d'échéance d'intérêts, à partir du 1er septembre 1933. N° 4 prévoit l'augmentation du montant des payements prévus aux titres, pour pourvoir au cas de taxes mises par des autorités belges et que la Société ne peut légalement assumer et payer. N° 6 s'exprime comme suit : « Les obligations de cette émission constitueront et sont ici déclarées comme étant toutes et chacune un engagement et une obligation directe et non conditionnelle de la Société, en sterling, en monnaie d'or du Royaume-Uni, conformément aux dispositions des obligations et des présentes conditions. » N° 16 (*c*) prévoit qu'au cas où la Société manquerait à ses engagements, il sera procédé comme suit : « La Société, sur demande des banquiers, payera à ceux-ci, au bénéfice des porteurs des obligations et coupons alors en circulation, en sterling, en monnaie-or du Royaume-Uni de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et titre existant au 1er septembre 1928, le montant total devenu alors exigible et payable sur tous ces titres et coupons alors en circulation, à titre d'intérêt ou principal, ou les deux, suivant le cas. » N° 18 prévoit que l'obligation sera interprétée et que les droits des parties seront régis par la loi anglaise et comme un contrat conclu et devant être exécuté en Angleterre, conformément aux stipulations des dites lois.

Les coupons dont il est question à la clause 2 de l'obli-

(*) D'après les notes sténographiques de Cherer and Co, 2, New Court, Carey Street, W. C. 2.

gation, et conformément auxquels l'intérêt est à payer, sont décrits au recto comme un coupon de £. 2-15-0, représentant l'intérêt semestriel dû à la date indiquée et « payable conformément aux conditions reprises au verso », à un endroit déterminé, sous déduction de l'*Income Tax* britannique. Les conditions indiquées au verso des coupons sont les suivantes :

« Pour £. 2-15-0 en sterling, en monnaie-or du Royaume-Uni, de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et de titre existant au 1er septembre 1928, sans déduction ou diminution pour toutes taxes, impôts, charges et droits de toutes espèces, présents ou futurs, qui pourraient être établis ou imposés par le Royaume de Belgique ou par toute province, commune, municipalité, ou toute autre autorité susceptible d'établir des taxes. »

J'ai signalé à vos Excellences les stipulations contractuelles importantes de l'obligation; mais, sur le document lui-même, se trouvent certains chiffres et mots sur lesquels l'attention doit être attirée. L'impression typographique au recto du document est encadrée dans un rectangle ornemental et dans chacun des coins supérieurs se trouvent la mention et les chiffres « 100 £ ». A l'intérieur de l'encadrement et au-dessus de la clause 1 de l'obligation, figurent les mots, chiffres et mentions ci-après :

« Obligation sterling amortissable en 35 ans 5 1/2 p. c., échéant le 1er septembre 1963. Partie d'un total de 500,000 £. d'obligations offertes en vente le 27 septembre 1928. Emis en 50 obligations de 1,000 £. chacune, numérotées 3301 à 3350 inclus. Emis en 300 obligations de 500 £. chacune, numérotées 3001 à 3300 inclus. Emis en 3.000 obligations de 100 £. chacune, numérotées 1 à 3,000 inclus. Obligations de 100 £. »

Je mentionne ces détails parce que, devant les tribunaux précédents, en ce qui concerne la question d'interprétation, on faisait état du fait qu'ils étaient inscrits sur le recto du document. Il doit toutefois venir à l'esprit qu'ils ne font pas partie des stipulations contractuelles de l'obligation, ils prétendent simplement décrire le titre. Si, en considérant les stipulations contractuelles, celles-ci donnent lieu à *plus* d'une *interprétation*; *des mots descriptifs* apparaissant ailleurs dans le document peuvent bien aider à décider laquelle des interprétations représente l'intention des parties; ils peuvent, en effet, être décisifs; mais si les stipulations contractuelles donnent lieu uniquement à une interprétation, des mots descriptifs « hors texte » ne peuvent arriver à modifier cette interprétation. S'ils ne peuvent être mis en concordance avec elle, ils faussent les idées.

La question soulevée entre les parties peut maintenant être fixée.

La Société revendique, et il en a été ainsi décidé dans les deux tribunaux inférieurs, qu'elle est fondée à payer le principal et l'intérêt garantis par l'obligation, en offrant n'importe ce *qui, à la date d'échéance, pourrait être bonne* monnaie légale, pour le montant nominal de l'obligation ou coupon suivant le cas. Il est clair que cette décision prive de tout effet les mots qui apparaissent dans les clauses 1 et 2 de l'obligation, c'est-à-dire : « en pièces d'or du Royaume-Uni de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et titre existant le 1er septembre 1928 ». Ces mots (que j'appellerai simplement pour la facilité « la clause-or ») n'auraient *jamais, dans ce cas, dû être insérés.*

Le porteur de l'obligation prétend, d'autre part, qu'ils ont été insérés dans un but déterminé, c'est-à-dire pour protéger le prêteur contre toute dépréciation du sterling par rapport à l'or, et que la clause-or avec sa référence *à une monnaie-or d'un étalon défini de poids et titre*, est une clause qui stipule, non la façon suivant laquelle une dette d'un montant fixe et invariable doit être acquittée, mais qui vise la détermination du montant de la dette à acquitter.

Alternativement, le porteur de l'obligation dit que si l'obligation doit être interprétée comme un contrat de payer en pièces d'or du Royaume-Uni d'un étalon spécifié de poids et de titre, il serait, *en cas de manquement, fondé à* demander des dommages correspondants.

M. le Juge Farwell estimait la question d'interprétation difficile, mais il arriva à la conclusion que le contrat était de payer 100 £ et les intérêts à 5 1/2 p. c., comme sommes fixes, *malgré que cela dut ne donner aucun effet à la clause-or*, et de payer ces sommes fixes en une forme particulière de monnaie légale et en aucune autre. Il retint qu'un tel contrat n'était pas illégal, mais que la défenderesse, malgré cela, était en droit de payer les sommes fixes en n'importe quelle autre forme de monnaie légale. Il fit une déclaration en conséquence.

Le Maître des rôles était, je pense, bien de l'avis que, suivant son exacte interprétation, le contrat était un contrat de payer 100 £ de la manière prescrite par la loi anglaise, et non pas un contrat de payer une somme de monnaie *à déterminer par calculs sur la base d'un étalon-or* spécifié.

M. le Juge Lawrence, après divers changements d'opinions, arriva à la conclusion que la clause-or ne fixait pas la dette, mais indiquait le mode suivant lequel une dette *d'un montant fixé devait être acquittée*; et il retint qu'un accord d'acquitter une dette en une forme déterminée de monnaie légale ne pouvait abroger la disposition légale, stipulant que la dette pourrait être acquittée en d'autres formes de monnaie légale.

M. le Juge Romer adopta le même point de vue quant à l'interprétation, c'est-à-dire que le contrat était de payer des sommes de montants déterminés, mais de les payer uniquement « en une forme particulière de monnaie, c'est-à-dire la monnaie-or telle qu'elle existait le 1er septembre 1928, à l'exclusion... de toutes autres formes de monnaie ». Il considéra un tel contrat comme illégal, suivant la section 6 du *Coinage Act* de 1870, avec la conséquence non pas que tout le contrat était inexécutable, mais que les mots qui créaient l'illégalité devaient être considérés comme exclus.

Excellences, je partage les points de vue de MM. les Juges Farwell et Lawrence que la question de l'interprétation est difficile, mais après examen minutieux de toutes les stipulations contractuelles de l'obligation, je suis arrivé à la conclusion que nous devrions donner à la clause-or la *signification* et l'*effet* que le porteur de l'obligation revendique premièrement.

Les tribunaux inférieurs en interprétant l'obligation, sont partis de l'idée que l'obligation devait être, ainsi qu'il est indiqué au recto, une obligation de 100 £; ils ont ensuite interprété littéralement les termes de la clause-or et retinrent que son seul but est d'obtenir le payement suivant une forme particulière de monnaie, et que cette intention devait être déjouée par la disposition de la loi.

Pour ma part, j'aborde la question d'interprétation d'une manière différente.

Je considère, en premier lieu, la situation existant à la date de l'obligation. Le *gold standard Act* 1925 avait exempté la Banque d'Angleterre de l'obligation de payer ses propres billets en pièces de monnaie légale, mais avait stipulé que de tels billets ne cesseraient pas de ce fait d'être monnaie légale. De plus, il avait abrogé la disposition du *Currency Bank notes Act* 1914, conférant au porteur d'un billet le droit d'être payé de sa valeur nominale en pièces d'or. Il avait toutefois stipulé que la Banque d'Angleterre serait tenue de vendre, sur demande, de l'or à son prix et, comme il y est spécifié, à toute personne en faisant la demande, mais uniquement sous forme de lingots contenant approximativement 400 *onces troy* d'or fin. Le *Currency and Bank notes Act* 1928 avait reçu l'approbation royale, quoiqu'il ne fût mis en exécution que le 22 novembre 1928.

Par cet *Act*, la Banque d'Angleterre était autorisée à émettre des billets de banque de 1 £ et de 1/10, qui étaient monnaie légale pour n'importe quel montant. Les coupures existantes furent converties en billets de banque, la Banque en devenant responsable; et la Banque reçut les pouvoirs pour obliger toute personne du Royaume-Uni possédant de l'or en pièces ou non monnayé, pour un montant excédant une valeur de 10,000 £, de *le vendre à la Banque contre* payement (pour les pièces d'or) de sa valeur nominale. Le pays était sous le régime de l'étalon-or, mais les billets étaient inconvertibles et la pièce d'or ne resta pratiquement pas plus longtemps en circulation.

Telles *étant les circonstances et conditions de temps*, je ne pense pas qu'il soit inopportun ou hasardeux de faire deux suppositions : 1°) que la clause-or fut insérée dans les clauses 1 et 2 de l'obligation, en vue de l'éventualité où ce pays abandonnerait l'étalon-or ultérieurement (ainsi qu'il le fit en 1931); et 2°) qu'aucune des parties au contrat ne peut avoir eu en vue le payement des obligations actuellement en pièces d'or.

Je retourne à l'obligation, pour voir s'il apparaît des textes du document lui-même que les parties n'ont pas employé les termes de la clause-or, conformément au sens littéral qu'ils auraient s'ils étaient considérés séparément du reste du document et des circonstances qui en entourent l'exécution. Un examen de la clause 2 montrera, je pense, que, tels qu'ils sont employés, les mots doivent signifier autre chose que ce qu'ils disent; car en traduisant les 5 1/2 p. c. par payements semestriels égaux, en chiffres appropriés, on obtient une stipulation pour le payement de £ 2-15 sh. « en pièces d'or du Royaume-Uni ».

La même considération s'applique aux coupons d'intérêts, qui, par leur stipulation expresse de déduction de l'*Income Tax*, devrait signifier de pourvoir à un payement « en pièces d'or du Royaume-Uni » d'une somme (actuelle) de £ 2-1-3.

A nouveau, si on examine la clause 4 de l'obligation, la stipulation qu'elle contient, relativement aux pièces d'or du Royaume-Uni, ne peut être prise dans un sens littéral. Il n'y a pas d'émission ou de sommes en circulation « en pièces d'or du Royaume-Uni ». En prenant même la clause 1 en elle-même, il serait pratiquement impossible de remplir les stipulations littérales, même s'il y avait encore assez de pièces d'or en circulation, parce que, suivant son libellé strict, les pièces offertes devraient toutes être des pièces de poids et titre étalon exacts, spécifiés dans le *Coinage Act* de 1870, sans tolérance ou variation des étalons. Donc, ni dans la clause 1, ni dans la clause 2, les parties ne peuvent avoir voulu donner aux mots leur interprétation littérale.

Pour cette raison, je me pose cette question : Si les mots de la clause-or ne peuvent pas avoir été employés par les parties dans leur sens littéral, dois-je les ignorer tous et ne pas leur attribuer de sens, ou dois-je leur attribuer un autre sens, si le document me permet de le découvrir? La dernière éventualité doit évidemment être adoptée si possible, car les parties doivent avoir inséré ces mots spéciaux dans une intention déterminée, et si cette intention peut être discernée par des moyens légaux, il faudrait lui faire produire son effet.

A mon avis, l'intention peut être discernée dans la clause 4, dans laquelle l'allusion à la monnaie-or du Royaume-Uni n'est manifestement pas une allusion au mode de payement, mais à la mesure de l'engagement de la Société. De même, la condition 6, qui est encore une clause ne visant pas le mode de payement, mais décrivant et mesurant l'engagement, indique que les mots sont employés comme mesure. Dans le même ordre d'idées, je pense que dans les clauses 1 et 2 de l'obligation, les parties se réfèrent à la monnaie-or du Royaume-Uni d'un étalon de poids et de titre spécifié, non comme étant la manière dont l'engagement de la Société peut être rempli, mais comme étant le moyen par lequel le montant de cette dette doit être mesuré et fixé. J'interpréterais la clause 1 non pas comme signifiant que 100 £ doivent être payées d'une certaine manière, mais comme signifiant que l'engagement est de payer une somme qui représenterait l'équivalent de 100 £., si elles étaient payées d'une manière déterminée; en d'autres mots, j'interpréterais la clause qui se lirait comme suit (en omettant les mots sans importance) : « payer... en sterling une somme égale à la valeur de 100 £ qui seraient payées en pièces d'or du Royaume-Uni de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et de titre existant au 1er septembre 1928 ». J'interpréterais la clause 2 de la même manière.

Je reconnais, Excellences, que cette interprétation force les mots du document, et qu'elle s'accorde mal avec certaines de ses stipulations. Ainsi, par exemple, les payements semestriels conformément aux coupons (qui sont décrits dans la clause 2 comme étant égaux) peuvent, en fait, ne pas être égaux. Mais je préfère ceci à l'autre alternative, c'est-à-dire de ne pas attribuer de sens du tout à la clause-or, ou de lui attribuer un sens que les parties ne peuvent pas avoir voulu lui donner, eu égard aux autres parties du document et des circonstances qui l'entourent.

Dans le cours de l'argumentation, nous nous étions référés à certains décisions et jugements dans des affaires qui vinrent devant la Cour permanente Internationale de Justice siégeant à La Haye. Je n'ai pas, je le dis hautement, considéré cela comme nous liant d'une manière quelconque. En effet, les faits et les mots dominants pris en considération étaient très différents de ceux dont il s'agit ici.

Je voudrais, toutefois, citer un passage qui expose heureusement et succinctement les considérations et principes qui m'ont influencé pour arriver à la conclusion à laquelle j'ai abouti.

Il s'agit d'un jugement relatif à certains emprunts serbes spécifiés comme étant payables en or, aussi bien en ce qui concerne le principal que l'intérêt. Il s'exprime comme suit :

« Comme il est fondamental que les termes d'un contrat qualifiant la promesse ne sont pas à rejeter comme superflus, et comme le mot déterminatif *or* ne peut être ignoré, la question est : que faut-il considérer comme étant la signification de cette expression? Il est admis que l'intention des parties était de se prémunir contre les fluctuations du dinar serbe, et que, en vue d'obtenir des emprunts, il était nécessaire de contracter pour remboursement en monnaie étrangère. Mais, en contractant de cette manière, les parties ne se sont pas contentées d'employer simplement le mot *franc* ou de contracter pour le payement en francs français, mais stipulèrent en *francs-or*. Il n'est pas raisonnable de supposer qu'ils avaient l'intention de prévoir la remise en payement de matières d'or seulement, ou de pièces d'or, sans se référer à un étalon de valeur. Considérer la clause-or comme indiquant une simple modalité de payement, sans référence à un étalon-or de valeur, ne serait pas interpréter cette clause, mais la détruire. »

Je recevrais cet appel et je substituerais à la déclaration de M. le Juge Farwell, une déclaration dans les termes suivants : « Déclare que, suivant la vraie interprétation du titre, l'appelant est fondé, en sa qualité de porteur, à recevoir de la défenderesse périodiquement à titre de principal et d'intérêts sur ce dernier, à leurs dates d'échéance, la somme en sterling que représente la valeur-or du montant nominal de chacun des payements, cette valeur-or étant à déterminer d'après l'étalon de poids et de titre existant au 1er septembre 1928, et que, en conséquence, chaque *livre* comprise dans le montant nominal de chacun de ces payements, doit être considérée comme représentant le prix à Londres en livres sterling (calculé à la date d'échéance), de 123.27447 grains d'or au titre standard fixé par la Première Annexe au *Coinage Act* 1870, et chaque fraction de livre comprise dans le montant nominal et de chacun de ces payements, doit être considérée comme représentant le prix à Londres en sterling (calculé à la date d'échéance) d'une fraction correspondante de 123.27447 grains d'or au même titre standard. »

Le point de vue que j'adopte sur la question d'interprétation, dispense de considérer les autres questions qui furent discutées « au cours des débats d'appel ». Elles ne se soulèvent pas. Ce serait peu sage et je ne désire pas m'occuper de la question de savoir si l'on peut conclure une convention effective visant le payement d'une dette uniquement en une forme déterminée de monnaie légale. Je désire encore moins exprimer une opinion quant à la signification et la portée de la section 6 du *Coinage Act 1870*.

Lord Wright. — Excellences, je suis complètement d'accord sur le développement et les conclusions de cet exposé de mon noble et érudit ami, Lord Russel of Killowen.

Questions posées : Que la sentence dont il est interjeté appel soit réformée.

Arrêt. — Que la cause soit renvoyée à la *Chancery division* de la Haute Cour de Justice, avec ordre de déclarer que, suivant la vraie interprétation de l'obligation, l'appelant est fondé, en sa qualité de porteur, à recevoir de la défenderesse périodiquement, à titre de principal et intérêts sur ce dernier, à leurs dates d'échéance, la somme en sterling que représente la valeur-or du montant nominal de chacun des payements, cette valeur-or étant à déterminer d'après l'étalon de poids et titre existant au 1er septembre 1928, et que, en conséquence, chaque *livre* comprise dans le montant nominal de chacun de ces payements doit être considérée comme représentant le prix à Londres, en livre sterling (calculé à la date d'échéance) de 123.27447 grains d'or au titre standard fixé par la Première Annexe au *Coinage Act 1870*, et chaque fraction de livre comprise dans le montant nominal et de chacun de ces payements, doit être considérée comme représentant le prix à Londres en sterling (calculé à la date d'échéance) d'une fraction correspondante de 123,27447 grains d'or au même titre standard... Du 15 décembre 1933. — Sir William A. Jowitt, K. C., Me Lionel L. Cohen, K. C. et Me Cyril Radcliffe (sur instructions de MM. Allen et Overy) comparaissaient en qualité d'avocats du demandeur; — Me Gavin T. Simonds, K. C. et Me H. S. Cr. Buckmaster (sur instructions de MM. Stephenson, Harwood et Tatham) comparaissaient en qualité d'avocats de la défenderesse.

Observations. — La décision réformée par la chambre des Lords a été publiée ici même, le 15 janvier 1934 (*supra*, col. 53), avec note de M. André Gros.

On a fait observer que la décision des premiers juges isolait la jurisprudence anglaise de la tendance commune de la jurisprudence continentale. On lira avec intérêt, à ce sujet, l'ouvrage d'Edouard Lambert : *Un parère de jurisprudence comparative* (Paris, 1934), en particulier, les pages 158 et suivantes.

La chambre des Lords se rapproche certainement des solutions des jurisprudences belge et française.

Il convient cependant d'en préciser exactement la portée.

La chambre des Lords déclare qu'en stipulant un payement en pièces d'or du Royaume-Uni, le créancier a entendu se référer à une monnaie de compte, et non à une monnaie de payement.

Lord Russell, pour faire prévaloir cette interprétation, qui paraît à première vue peu conciliable

avec les termes mêmes de l'acte, invoque un argument qui fait apparaître le caractère assez insolite de la clause « payement en pièces d'or ». Il fait observer qu'en 1928, date de l'émission de l'emprunt, l'or monnayé avait déjà cessé de circuler en Angleterre : dès lors, la clause de payement en « pièces d'or » ne pouvait avoir pour portée d'obliger le débiteur de se libérer en or monnayé; elle tendait donc exclusivement à prémunir le prêteur contre l'éventualité de la dévaluation de la livre.

Assurément, un créancier belge ne s'aviserait pas aujourd'hui de poursuivre pareil résultat, en stipulant que le payement ne pourrait se faire qu'en pièces d'or à l'effigie du Roi des Belges, même si pareille mention n'avait pour but, vu les circonstances de la cause, que de maintenir une valeur constante aux prestations du débiteur. Sous réserve de cette singularité, l'arrêt rapporté doit être rangé au nombre des décisions qui valident les clauses dites d'*agio*, qui garantissent les prêteurs contre la perte résultant de la dépréciation éventuelle d'une monnaie déterminée, par rapport à l'or ou à une monnaie étrangère (Cass., 30 mai 1929, *Pas.*, 1929, I, 206, et *Belg. Jud.*, 1929, col. 403 et 412), sans qu'il faille distinguer, à cet égard, s'il s'agit d'un payement international ou d'un rapport interne.

Il serait erroné, semble-t-il, de supposer que l'arrêt de la chambre des Lords déclare la clause licite, parce que le payement litigieux est international.

Tant en France qu'en Belgique, les tribunaux annulent les clauses de payement en monnaie d'or, « alors même que les parties auraient eu l'intention de garantir les emprunteurs contre la dévaluation monétaire » (Cass., 27 avril 1933, *Pas.*, 1933, I, 209). Ils les valident toutefois s'il s'agit d'un payement international.

La préoccupation de distinguer entre ces deux variétés de payement est étrangère aux auteurs de l'arrêt.

Elle ne s'explique, en droit belge et français, qu'en raison de l'existence de dispositions formelles (art. 1895 du code civil; arrêtés belges des 2 août 1914 et 26 octobre 1926; loi française du 25 juin 1928), créant par une fiction d'ordre public une équivalence légale entre le franc dont un montant déterminé était stipulé antérieurement à la stabilisation monétaire, et le franc postérieur à cette opération. Le droit anglais ne paraît pas contenir jusqu'à présent de dispositions correspondantes.

Pierre Ansiaux,
Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

BIBLIOGRAPHIE

Metzler, L. — *Le régime juridique et fiscal des sociétés à responsabilité limitée dans le Grand-Duché de Luxembourg.* — Etude critique et commentaire pratique de la loi du 18 septembre 1933, avec formules, par Léon Metzler, docteur en droit, directeur du contentieux des Aciéries réunies de Burbach-Eich-Dudelange, S. A., à Luxembourg. (Bruxelles, Etablissements Em. Bruylant, 1933. — Un vol. in-8° de 370 pages. — Prix : 60 francs.)

Le Grand-Duché a complété sa loi sur les sociétés par une section consacrée aux sociétés à responsabilité limitée.

Dans l'élaboration de cette loi, le législateur grand-ducal a pu faire son profit des expériences réalisées dans d'autres pays, des controverses que les lois étrangères avaient suscitées et des solutions que le mouvement scientifique a fait éclore; il s'est appliqué à combler les lacunes et à corriger certains défauts signalés ailleurs, dotant ainsi le pays d'un instrument de progrès économique égal aux meilleurs travaux sur la matière. Sans lui en donner la qualification expresse, il a organisé la société familiale (celle-ci pouvant même être formée par le mari et la femme comme seuls associés), en entourant sa formation et son fonctionnement des plus sérieuses garanties.

La loi a nécessité également certaines modifications à la loi concernant les sociétés commerciales, pour mettre celle-ci en concordance avec les textes nouveaux. L'ensemble de ces dispositions forme le commentaire de M. Metzler : l'auteur y révèle une connaissance approfondie de son sujet, mettant en relief, avec une compétence remarquable, l'objet, la nature et l'interprétation des textes légaux; ils forment la première partie du traité.

La deuxième partie expose le droit fiscal applicable aux sociétés : droits d'enregistrement, droit de timbre, impôt sur le revenu.

La troisième partie contient le texte de la loi du 18 septembre 1933, les travaux préparatoires et les discussions parlementaires, ainsi que la codification des lois sur les sociétés commerciales.

La quatrième partie donne quatorze formules d'actes, tels que modèles de statuts, transformation de société en société à responsabilité limitée, procès-verbaux, etc.

Le traité de M. Metzler sera un guide précieux pour ceux qui, en Belgique, s'intéressent à cette forme de société : il convient de rappeler à ce sujet que la Chambre des représentants a voté, depuis près de trois ans, un projet de loi dont plusieurs dispositions sont similaires à celles inscrites dans la loi grand-ducale. Souhaitons que le travail si consciencieux de M. Metzler attire l'attention du Parlement, et hâte le vote définitif de la loi belge sur les sociétés à responsabilité limitée.

Alcalá-Zamora, N. — *Le pouvoir juridique sur ce qui est au delà de la vie,* par Niceto Alcala-Zamora, Président de la République espagnole. Préface de B. Mirkine-Guetzévitch, Secrétaire général de l'Institut international de Droit public, Membre correspondant de l'Académie espagnole des Sciences morales et politiques. (Paris, Librairie du Recueil *Sirey,* 1934. — Un vol. in-8° de 145 pages, orné du portrait de l'auteur. — Prix : 30 francs français.)

M. Alcalá-Zamora, Président de la République espagnole, est non seulement un éminent homme d'Etat, mais aussi un grand savant, dont l'œuvre scientifique est multiple et variée. Malheureusement, jusqu'à *présent,* cette œuvre n'était pas connue du public français; c'est à la Librairie Sirey que revient l'heureuse initiative de faire connaître l'ouvrage du Président Alcalá-Zamora : *Le pouvoir juridique sur ce qui est au delà de la vie.* Comme l'a très bien défini dans sa préface le professeur B. Mirkine-Guetzévitch, le trait essentiel de cet ouvrage est « l'art avec lequel le Président Alcalá-Zamora pose les nouveaux problèmes juridiques et historiques, et découvre le *droit* dans des phénomènes où l'on n'avait pas coutume de le voir et de l'étudier scientifiquement ».

En effet, l'éminent auteur de ce livre étudie le problème le plus intéressant de la théorie du droit : le pouvoir des hommes de créer des droits et surtout des obligations pour l'avenir, pour les générations futures. Une partie de l'ouvrage aborde ce problème du point de vue du droit privé : héritage, testament, fondation, tous les empiétements que le présent peut faire sur les personnes physiques et morales de l'avenir. Après une analyse des phénomènes du droit privé, l'auteur pose le même problème pour le droit public.

Dans un chapitre magistral, l'auteur souligne l'impossibilité juridique, sociale et morale de l'empiétement des formes constitutionnelles périmées sur l'avenir de la nation. Il montre que la réforme constitutionnelle est un élément nécessaire et sain de la vie publique des peuples libres. L'auteur aborde ensuite l'étude du problème de l'empiétement du passé sur le présent dans le droit administratif, dans les finances publiques, puis il passe aux relations internationales.

C'est un ouvrage remarquable, où la haute érudition de l'auteur, doublée d'une grande finesse de construction synthétique, réalisent un apport considérable à la théorie du droit en posant plusieurs problèmes, sous un aspect tout à fait original. Dans la préface, M. B. Mirkine-Guetzévitch trace la carrière politique et scientifique du Président de la République espagnole et donne les caractéristiques de sa doctrine juridique.

Le livre contient un beau portrait de l'auteur.

L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.
Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES — L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

La force exécutoire des actes de justice pendant le cours et à la suite des interrègnes, par René WARLOMONT.

JURISPRUDENCE BELGE.

Cassation. — Demandeur domicilié à l'étranger. — Pourvoi. — Délai. — Signification à personne ou à domicile. (Cass., 1re ch., 1er mars 1934.)

I. Cassation. — Arrêt contre lequel on peut se pourvoir en cassation. — Divorce. — **II. Divorce.** — Arrêt confirmant le jugement ordonnant les enquêtes. — Autorisation de désigner des témoins nouveaux. — Forclusion de l'article 249 du code civil. — **III. Dépens.** — Cassation partielle. — Cassation de la condamnation aux dépens. (Cass., 1re ch., 8 février 1934.)

Expropriation d'utilité publique. — Fait de guerre. — Dommage de guerre. — Chemin d'exploitation. — Propriétaire enclavé. — Non-intervention du titulaire d'un droit réel à la procédure en expropriation. — Pas d'action ultérieure contre l'expropriant. (Liége, civ., 13 janvier 1934, avec avis de M. DE WALQUE, substitut.)

Bail. — Usages. — Annulation. — Décrètement. — Droit du juge. (Couvin, J. de p., 3 mai et 7 juin 1933, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE.

Fredericq, L. — Les principes de droit commercial belge (t. III).

Roubier, P. — Les conflits de lois dans le temps.

Feye, M. — Traité de droit fiscal des sociétés et associations.

Delwart, L. P. — Le revenu cadastral des immeubles professionnels.

LA FORCE EXÉCUTOIRE DES ACTES DE JUSTICE PENDANT LE COURS ET A LA SUITE DES INTERRÈGNES.

Le *26* février de cette année, trois jours après l'avènement du Roi Léopold III de Belgique, survenu le *23* du même mois, le *Moniteur* a publié un arrêté royal, dont l'exposé des motifs tient tout entier dans ces lignes :

« Considérant qu'il importe d'*éviter toute équivoque* (1) au sujet de la force exécutoire des arrêts, jugements ou actes quelconques revêtus d'une formule exécutoire en usage antérieurement à l'entrée en vigueur de Notre arrêté du *23* février 1934. »

(1) Non souligné dans le texte.

Quelle était l'origine de « l'équivoque » dénoncée par l'arrêté du *26* février 1934?

Quels étaient les effets nocifs auxquels cet arrêté a voulu porter remède?

Quelles sont les solutions dictées à cet égard par l'esprit des institutions, que la Nation belge s'est librement données?

Ce sont trois questions de *pratique* constitutionnelle et de droit public qu'il est intéressant d'élucider. Elles n'ont fait, à ce jour, l'objet d'aucune étude spéciale (2).

* * *

Voici les faits.

Le dimanche *18* février 1934, le *Moniteur* publiait une proclamation revêtue de la signature des Ministres qui avaient été naguère appelés au gouvernement par le défunt Roi Albert Ier. Elle portait, officiellement, à la connaissance de la population, la nouvelle du décès du Chef de l'Etat.

Ce même *18* février, un premier arrêté du Pouvoir Exécutif, précédé de l'intitulé : « *Au nom du Peuple Belge* » déterminait la formule exécutoire qui serait employée — en suite de la mort du Roi — « dans les décisions des cours et tribunaux, les ordonnances, mandats de justice et tous actes emportant exécution parée » (3).

Fondé sur le principe de l'article 79 de la Constitution, qui prévoit, en l'occurrence, l'exercice du Pouvoir Exécutif par les Ministres réunis en conseil, l'arrêté du *18* février décidait encore que la formule « sera, jusqu'à la prestation du serment, conçue en ces termes : *Au nom du Peuple Belge, Nous, Ministres réunis en conseil, Faisons savoir...* » (3).

(2) FUZIER-HERMAN (Répertoire de droit *français*, édition 1900, V° *Formule exécutoire*, n°s 21 à 41) ne traite que du passage d'un ancien régime politique à un nouveau. Les *Pandectes belges* consacrent au mot *Formule exécutoire* un article définissant la formule, sans aborder le sujet de la présente étude. Cf. V° *Formule exécutoire*.

(3) *Après* le vote de la Constitution du 7 février 1831, le trône de Belgique se trouvant vacant, le Régent élu, Surlet de Chokier, fit usage, dans ses arrêtés exécutifs, du même préambule : « *Au nom du Peuple belge, Nous, régent de la Belgique...* »

Avant le vote de la Constitution, le Gouvernement Provisoire, pouvoir de fait et « non constitué », mais dont les actes devaient du reste lui mériter dans la suite le *satisfecit* des mandataires de la Nation, disait simplement : « *Le Gouvernement Provisoire...* »

Reprenant, en ce, les dispositions de l'arrêté royal du 10 décembre 1865 (mort de Léopold Ier) et de celui du 17 décembre 1909 (mort de Léopold II), l'arrêté du dimanche *18* février 1934 décidait ensuite, en ses articles 2 et 3 :

« 2) Aucun arrêté, jugement ou acte quelconque *emportant exécution parée* NE POURRA SERVIR DE BASE (4) à un commandement ou à une exécution forcée qu'après avoir été rendu exécutoire en ces termes : *de par les Ministres réunis en conseil, soit le présent arrêt, jugement ou acte exécutoire au nom du Peuple Belge.* »

« 3) Cette ordonnance sera délivrée sur l'arrêt, le jugement ou l'acte, par le président du tribunal du domicile de l'une ou l'autre des parties. »

Donné le *23* février, jour de l'avènement du Roi Léopold III, un second arrêté paraissait au *Moniteur* le lendemain. Il portait l'intitulé : « *Léopold III, Roi des Belges* » : nouveau Chef de l'Etat, nanti du Pouvoir Exécutif depuis sa prestation de serment devant les Chambres législatives. L'arrêté du 23 février déterminait, comme avaient fait antérieurement les arrêtés du 17 décembre 1865 (Léopold II) et du 23 décembre 1909 (Albert Ier), la formule qui serait d'usage pendant le cours du règne. Il reprenait le canevas de l'arrêté du *18* février.

Remarque importante : ni l'arrêté publié le jour de l'annonce officielle du décès d'Albert Ier, ni celui qui était donné le jour de l'avènement du Roi Léopold III, ne laissaient rien entendre du sort qui était celui des arrêts, jugements, ordonnances ou mandats de justice existant valablement *avant* l'événement de Marche-les-Dames et revêtus de la formule exécutoire « *Albert Ier*... ».

Pendant l'interrègne du 18 au 23 février, et pendant la période subséquente du règne de Léopold III, notaires, huissiers et autres officiers ministériels, étaient-ils autorisés à prêter la main à des procédures engagées sous l'égide d'Albert Ier et sur lesquelles les arrêtés des 18 et 23 février 1934 gardaient le silence?

Des officiers ministériels se sont posé cette question. En présence de l'article 2 de l'arrêté du *18* février, qui semble proscrire l'usage de formules autres que celles mêmes que cet arrêté détermine, ils l'ont généralement résolue par la négative. Ils ont hésité à entrer dans la voie d'actes nouveaux qui seraient consécutifs à des actes faits sous le nom d'Albert Ier. Grand était leur embarras en présence de cette alternative : d'une part, mutisme des arrêtés des 18 et 23 février quant à la force exécutoire des actes qui leur sont antérieurs; d'autre part, libellé formel de l'article 2 de ces arrêtés lorsqu'ils traitent des actes qui leur seront postérieurs. La voie des procédures engagées avant la promulgation des arrêtés apparaissait comme obstruée...

Que disait, au surplus, la doctrine par l'organe de son représentant le plus ancien et le plus généralement suivi en la matière?

Voici ce qu'enseigne GIRON (5) au sujet du régime qui est celui de l'exécutoire judiciaire pendant, soit le règne, soit l'interrègne. Après avoir traité *in globo* des jugements et arrêts, et précisé qu'en fait ce sont les greffiers attachés aux cours et tribunaux qui délivrent et signent les mandements au nom du Roi, cet auteur en vient aux arrêts, jugements et actes *emportant voie parée*.

Il reproduit l'article 2 de l'arrêté du 17 décembre 1865, dont les termes ont été décalqués en 1909 et en 1934, et qui prescrit, pour ces actes, un exécutoire spécial. Et il poursuit en ces termes : « Ce mandement supplémentaire est une véritable superfétation. Dans la pratique, on se contente du mandement délivré par les greffiers, sauf dans un seul cas : lorsque le Roi vient à mourir, le mandement apposé en son nom *devient inefficace*, et il y a *nécessité* d'en demander un autre à son successeur. A cet effet, l'on s'adresse au président du tribunal de première instance, qui délivre un exécutoire dans les termes de l'article 2 de l'arrêté du 17 décembre 1865 » (avènement de Léopold II) (6).

A suivre aveuglément la leçon proposée par cet auteur éminent, qui présida la Cour suprême, la difficulté devant laquelle hésitaient des officiers ministériels et du chef de laquelle ils référaient en haut lieu, trouvait une solution toute préparée : aux présidents des tribunaux civils incomberait la tâche de normaliser une situation transitoire, en apposant leur sceau sur l'acte dont l'efficacité serait, par suite du décès du Roi, compromise. Aussi bien, le procédé indiqué par GIRON fut-il effectivement suivi et commença d'être mis en application dès que, par l'accident mortel de Marche-les-Dames, le Pouvoir Exécutif se trouva privé de son titulaire. Mais il se révéla bientôt inexécutable dans les tribunaux de première classe, les présidents de ces juridictions se trouvant aux prises avec l'incapacité matérielle de régulariser, en un temps forcé, les milliers d'actes qui se trouvaient ainsi, du jour au lendemain, soumis à la formalité. Sous peine de paralyser la justice et d'enrayer le mouvement habituel des transactions, il ne restait plus aux autorités compétentes qu'à donner aux officiers ministériels l'assurance qu'ils pouvaient, sans craindre d'être inquiétés, poursuivre les procédures entamées sous l'égide du Roi défunt.

Mais toutes controverses n'allaient pas encore être éteintes.

L'arrêté royal du *23* février 1934 (avènement du Roi Léopold III), déterminait, en effet, la formule exécutoire applicable à compter du nouveau règne. Mais, non plus que celui du *18* (mort d'Albert Ier), il ne fournissait aucune indication précisant le régime des actes faits sous l'égide du Roi Albert Ier; il ne disait pas davantage le sort futur des procédures amorcées entre le 18 et le 23 février, début et fin de l'interrègne. D'autre part, la voie de l'intervention présidentielle — préconisée par GIRON, inscrite dans les divers arrêtés et qui avait subi un commencement d'exécution pour être ensuite abandonnée — rendait difficilement compréhensible, pour le profane, le retour aux simples et réguliers principes de la Constitution.

Celle-ci ignore le procédé décrit par GIRON, et l'on verra plus loin ce qu'on peut en dire du point de vue de notre droit public.

Il y avait plus. L'arrêté du 23 février 1934 (avènement du Roi Léopold III) avait fixé une formule *nouvelle*, alors que celui du 18 février (mort d'Albert Ier) avait *in terminis* pourvu au régime, et qui était celui de l'interrègne.

Ces deux arrêtés fixant, explicitement, l'un le statut de l'interrègne, l'autre celui du nouveau règne, soulignaient par leur juxtaposition la précarité apparente des actes entamés sous l'égide du Roi défunt, et poursuivis ou non poursuivis, durant l'interrègne.

C'est dans ces conditions qu'est intervenu le troisième arrêté royal, daté du *26* février, et dont nous

(4) Non souligné dans le texte.

(5) *Le droit administratif de la Belgique*, t. Ier, p. 244, édition 1885, par A. GIRON, conseiller à la Cour de cassation, professeur à l'Université de Bruxelles.

(6) Non souligné dans le texte.

avons reproduit, en tête de la présente étude, l'exposé des motifs.

Mettant fin à toutes les controverses, il définit le sort des procédures en cours avant la prestation de serment du Roi Léopold III, devant le Parlement belge. Il décide à cette fin :

« Les arrêts, jugements, ordonnances, mandats de justice et tous actes emportant exécution parée, revêtus d'une formule exécutoire antérieurement à l'entrée en vigueur de Notre arrêté du *23* février 1934 (7), *demeureront* exécutoires pendant la durée de Notre Règne sans *formule ou formalité nouvelles*. »

* * *

Sous l'empire de quelles considérations ce troisième arrêté s'est-il fait jour?

Nous l'avons vu plus haut, les arrêtés des 18 et 23 février *1934* sont décalqués, quant au dispositif, des arrêtés de 1909; et ces derniers étaient eux-mêmes empruntés à ceux de 1865.

Il y a lieu cependant de remarquer qu'en *1865*, aucun troisième arrêté ne dut surgir aux fins d'éteindre une controverse, née de l'application des deux précédents.

De même en fut-il en *1909*. Mais il est bon de noter, à propos de ce dernier cas, que l'arrêté royal donné le jour de l'avènement du Roi Albert (8) introduisait, dans les quelques lignes de son exposé des motifs, un considérant qui écartait toute hésitation quant à l'efficacité des procédures, entamées sous l'égide du Roi défunt et poursuivies dans le cours de l'interrègne. Ce considérant spécifiait, en effet, « qu'il importe d'assurer l'exercice des droits *acquis* (9) aux parties en vertu des arrêts, jugements ou actes quelconques revêtus d'une formule exécutoire *en usage antérieurement à ce jour* » (10).

L'arrêté royal donné le jour de l'avènement de *Léopold II* ne portait pas ce texte. A la vérité, le nombre plus restreint des transactions à cette époque rendait moins difficile la tâche qui est imposée, suivant la doctrine de Giron, aux présidents des tribunaux de première instance pendant le cours des interrègnes. Mais il est une raison, et plus profonde, qui manifeste le caractère superflu tant de ce considérant de 1909, que du *troisième* arrêté qui apparut nécessaire en 1934, à la suite des rétroactes que nous avons décrits ci-avant.

Le 22 juillet *1831*, lorsque Léopold Ier exerça pour la première fois le pouvoir exécutif dont le Congrès National l'avait investi la veille, en remplacement du Régent Surlet de Chokier, le premier Roi détermina la formule exécutoire des jugements et mandats de justice de son règne.

Ce sont les articles de l'arrêté royal du 22 juillet 1831, qui ont été repris en 1865, 1909 et 1934.

Il n'y a pas lieu de s'étonner de ce que l'arrêté du 22 juillet 1831 n'ait rien dit des procédures entamées sous la Régence de Surlet de Chokier.

Dans notre droit public, la période antérieure au 21 juillet 1831 ne constitue pas un interrègne, encore moins une période « transitoire », dans l'acception juridique de ce terme. Aussi bien l'utilité d'un texte visant des situations « transitoires » n'est pas apparue, ne pouvait apparaître au premier Roi constitutionnel. Celui-ci n'avait-il pas, en effet, reconnu les liens d'une constitution, antérieure à son acceptation du trône et à laquelle les envoyés du Congrès, à sa résidence de Claremont, avaient subordonné l'offre de ce trône?

Faut-il rappeler qu'en jurant fidélité à la Constitution, le premier Roi des Belges avait reconnu que *tous* les pouvoirs émanent de la Nation, sont exercés de la *manière* établie par la Constitution, et que les pouvoirs du Roi ne sont *autres* que ceux que la Constitution, formellement, lui attribue (11)?

Privé de son titulaire normal par le décès du Roi, le Pouvoir Exécutif n'est pas, de ce chef, en *déshérence*. Il n'est même pas *vacant*, l'article 79 de la Charte ayant prévu l'exercice, *ipso facto*, des pouvoirs du Roi par le Conseil des Ministres, et la convocation automatique des Chambres législatives, appelées à s'assembler au plus tard le dixième jour après le décès. En droit constitutionnel belge, il est inexact, on l'a assez répété, de proférer l'axiome : le Roi est mort, vive le Roi (12). Il est donc convenable de conformer la pratique à la théorie. La seule souveraineté existante, et continue, est la souveraineté nationale, ainsi que l'a, au surplus, marqué la pratique suivie par Léopold Ier, Léopold II et Albert Ier, dans la matière qui fait l'objet de cette étude. Comment pourraient devenir inopérantes, par le décès du Roi, les procédures judiciaires auxquelles il a prêté la main forte du Pouvoir Exécutif, dont il est nanti du jour de la prestation du serment jusqu'à celui de son décès? De ce Pouvoir que la seule vertu des lois naturelles ne suffit point à faire passer du Roi défunt à son héritier présomptif au trône.

Aussi bien cette considération, qui est la leçon constitutionnelle, aura-t-elle détourné les auteurs de l'arrêté, donné le jour du décès de Léopold Ier, de se préoccuper du sort des procédures entamées sous le nom du premier Roi des Belges. Pourquoi ces procédures auraient-elles, du jour au lendemain, été frappées de caducité, le titulaire du Pouvoir Exécutif « constitué » ayant eu l'exercice, et non la propriété de ce Pouvoir, et n'ayant pu, dès lors, conférer aux actes judiciaires un caractère substantiel et sacramentel qui, désormais, leur ferait défaut? Si cette supposition était un instant concevable, il suffirait pour la mettre à néant d'ajouter que la Constitution, après avoir stipulé (13) que le pouvoir judiciaire est exercé par les cours et tribunaux, détermine que les jugements et arrêts sont exécutés non point *par* le Roi mais *au nom* du Roi. Pour reprendre, en le modifiant, un mot connu, on

(7) Avènement du Roi Léopold III.

(8) *Pasinomie*, 1909-1910, p. 11 : arrêté du 23 décembre 1909.

(9) Non souligné dans le texte.

(10) Non souligné dans le texte.

(11) Art. 25 et 78.

(12) Est-il indispensable, pour trancher la question, de recourir aux travaux préparatoires, relativement aux articles 79 et 80 de la Constitution?

Il n'y paraît pas, les textes étant fort clairs.

Relatons, néanmoins, les déclarations faites à ce propos au Congrès National, le 7 février 1831 :

M. le baron Beyts, ancien premier président de la Cour impériale de Bruxelles, député de Bruxelles, « ne veut pas de Roi sans contrat ». Je n'admets guère, dit-il, le principe admis en France : le Roi est mort, vive le Roi. Je ne crie pas : vive le Roi, s'il n'a pas juré... — M. de Robaulx, avocat, député de Philippeville : « C'est la prestation de serment dans le sein de la représentation nationale qui inaugure le Roi. » (Huyttens, *Discussions du Congrès National*, IIe vol., p. 487, édit. 1844.)

Le Congrès National, dans une séance plénière, a ainsi manifesté sa volonté de se *séparer* du rapport de sa commission de Constitution. Ce rapport avait dit, en effet : « La mort du Chef de l'Etat n'apporte aucune interruption dans l'exercice de ses pouvoirs; ils résident *immédiatement* dans la personne de son successeur appelé par droit d'hérédité. Mais l'appui des Chambres peut lui être nécessaire... » (Id., IVe vol., p. 86.)

Le texte de l'alinéa 3 de l'article 79 de notre Constitution, lequel prévoit l'exercice du Pouvoir Exécutif par le Conseil des Ministres durant l'interrègne, a donc été *introduit;* il a été *voté* par l'assemblée nationale, sur la proposition de M. de Robaulx.

(13) Art. 30.

pourrait dire, sans paradoxe, qu'en droit public belge, les monarques se succèdent, la Nation demeure (14).

Il suit de ce qui précède que, valable durant l'interrègne, la formule exécutoire au nom du Roi défunt ne cesse pas de l'être sous le règne du Roi nouveau. Du 1er au 28 février 1934, le Pouvoir Exécutif *n'a pas discontinué* d'être exercé par ceux auxquels, par ses mandataires, la Nation a accordé sa confiance aux conditions déterminées par elle, et acceptées par les titulaires successifs de ce Pouvoir.

C'est la doctrine que professaient, par leur laconisme même, les deux arrêtés donnés le jour du décès de Léopold II et le jour de l'avènement d'Albert Ier, comme avaient fait déjà les deux arrêtés de 1865, et l'arrêté du 22 juillet 1831, prérappelé.

Sans doute, l'arrêté du 23 décembre *1909* (avènement d'Albert Ier) insère-t-il dans son exposé des motifs un considérant destiné à éclairer le sort des procédures en cours avant cette date. Mais il sied de remarquer que le dispositif en reste fidèlement copié des arrêtés de 1865 et 1831. On ne peut s'expliquer cette insertion que par un scrupule et un illogisme de l'arrêté de 1909. Sorti de l'orthodoxie constitutionnelle, en supposant que l'avènement du Roi nouveau puisse compromettre les procédures entamées jusqu'alors, il ne s'est cependant pas hasardé à introduire cette pensée dans les vieux textes repris de 1865 et 1831. D'où ce dilemme : ou bien les droits acquis étaient compromis par le fait de l'interrègne, et il y avait lieu de rapporter les dispositions prises au jour du décès du Roi Léopold II; ou bien le changement de règne laissait entier le droit des plaideurs, et, dès lors, pourquoi fallait-il en traiter dans un exposé, modifié à cette fin en 1909, et suivi d'un dispositif fidèlement décalqué, quant à lui, des arrêtés de 1865 et de 1831?

Ainsi, l' « équivoque » auquel l'arrêté du *26* février 1934 a cru devoir remédier s'est trouvé à l'état embryonnaire dans l'arrêté royal du 23 décembre 1909.

* * *

La doctrine y a aussi sa part.

Comme on l'a vu plus haut, GIRON (15) enseigne que le mandement supplémentaire, imposé aux actes emportant voie parée, « est une véritable superfétation » : c'est le bon sens même. Que signifie, en effet, une voie « parée » qui, pour atteindre son objet, doit se « parer », et à nouveau, d'une formalité que d'autres actes ne connaissent pas?

Mais GIRON poursuit, et il affirme, parlant d'autorité, en un langage qui tient plus de la narration que de l'explication juridique : « lorsque le Roi vient à mourir, le mandement apposé en son nom devient *inefficace* (?), et il y a *nécessité* (?) d'en demander un autre à son successeur. A cet effet, l'on s'adresse au président du tribunal de première instance qui délivre un exécutoire... »

La terminologie extra-juridique du commentateur suffirait à révéler l'absence de justification dont pâtit la solution, ou plutôt le procédé qu'il recommande. Quel texte, quelle raison de droit autorisent à affirmer que le mandement exécutoire — juridiquement superflu au cours du règne — devient juridiquement indispensable au cours de l'interrègne? Bien plus, par quelles raisons, de par leur seule intervention judiciaire, les présidents des tribunaux civils sont-ils habiles à suppléer à la carence de la signature royale? Sur base de quel mandat, sont-ils fondés à remplacer le seul Pouvoir Exécutif régulièrement investi et en fonctions pendant l'interrègne : les Ministres formant conseil?

On voit ainsi, manifestées *ab absurdo,* les conséquences que peut entraîner la méconnaissance d'une règle essentielle de nos libres institutions politiques : comme les deux autres Pouvoirs, le Pouvoir Exécutif est « constitué ». La qualité de Chef de l'Etat, incarnation du pays, reconnue par la loi et le protocole au Roi des Belges, ne soustrait pas le monarque, ne soustrait pas les Ministres réunis en conseil pendant l'interrègne, à l'application rigoureuse de cette norme de notre droit public. Hors celle-ci, il n'est que confusion dans le fait, « équivoque » dans le droit.

Il y a plus. Cette règle positive de notre droit public se trouve dans l'axe d'un système généralement professé dans l'Europe d'aujourd'hui. Un spécialiste, M. Mirkine-Guetzévitch, professeur à l'Université de Paris, le dénomme sous ce vocable un peu technique mais expressif : la rationalisation du pouvoir. Cette doctrine a ceci de particulier qu'elle organise le mutuel contrôle des chefs des différentes hiérarchies de l'Etat par le rappel vigilant de la règle de droit qui s'impose à tous (16) (17). Elle manifeste ainsi la phase contemporaine de l'évolution juridique sous son dernier aspect : un mouvement discipliné.

René WARLOMONT.

(14) Et, dès lors, l'arrêté du 26 février, que nous rappelons en tête de cette étude, n'était pas dans la nécessité d'adopter la terminologie qui est la sienne, suivant laquelle les actes judiciaires, revêtus d'une formule exécutoire *antérieurement* à l'entrée en vigueur de l'arrêté du 23 février (avènement du Roi Léopold III) « *demeureront* exécutoires ».

Le Pouvoir Exécutif n'ayant jamais « vaqué », une disposition nouvelle — à supposer qu'on la jugeât indispensable — ne pouvait donc que reconnaître la continuité de l'action exécutive dans l'Etat belge. Il suffisait d'un arrêté à portée interprétative déterminant que les actes en question *demeurent,* n'ont jamais cessé d'être exécutoires.

(15) *Loc. cit.*

(16) *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel* (1931, Paris, Giard).

(17) Aussi bien, appartient-il au Chef de l'Etat, à qui la règle de droit s'impose, d'en préconiser l'application dans un domaine où, sa carence étant notoire, l'arbitraire est à redouter. Ainsi le discours du trône du 23 février 1934 a-t-il mentionné « l'engagement solennel qui, aux termes de la Constitution, scelle un pacte réciproque entre le Souverain et la Nation »; ainsi une note royale du 3 janvier 1931 avait-elle souligné l'intérêt de la création d'une juridiction administrative. (*Belg. Jud.*, 1934, col. 166 et suiv.)

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. ROLIN, conseiller.

1er mars 1934.

CASSATION. — DEMANDEUR DOMICILIÉ A L'ÉTRANGER. — POURVOI. — DÉLAI. — SIGNIFICATION A PERSONNE OU A DOMICILE.

Lorsque le demandeur en cassation est domicilié dans un pays limitrophe de la Belgique, le délai pour se pourvoir est de trois mois francs à compter de la signification de la décision attaquée à personne ou à domicile.

Cette signification est tenue pour régulière et donnant ouverture au délai de cassation, lorsqu'elle est faite selon les formes générales prescrites pour les significations d'actes à destination des personnes se trouvant à l'étranger, c'est-à-dire lorsqu'elle répond aux conditions pre-

scrites par l'article 1er de l'arrêté du 1er avril 1814 et par la loi du 20 avril 1909 approuvant la convention internationale relative à la procédure civile, conclue à La Haye, le 17 juillet 1905.

Le pourvoi introduit plus de trois mois après la date de l'exploit et de sa mise à la poste, est tardif (1).

(Société Kali-Chemie c/ Van der Plaes.)

Le défendeur Van der Plaes prit, le 5 janvier 1926 un brevet belge d'invention sous le n° 331.483, portant sur un procédé de fabrication de certains produits chimiques.

Le 15 février 1927, la Société « Rhenania Verein Chemisch Fabriken », de Berlin, aux droits de laquelle se trouve la demanderesse en cassation, dont le siège social est également à Berlin, assigna le défendeur devant le tribunal de première instance d'Anvers, en nullité du dit brevet et en dommages-intérêts. Aux termes de cet ajournement, le dit brevet serait nul en raison notamment de l'antériorité d'un brevet belge n° 324.350, pris le 20 mars 1925 par la demanderesse.

Par jugement du 26 mai 1928, le tribunal ordonna une expertise. Appel de ce jugement fut interjeté par Van der Plaes le 19 janvier 1929, mais comme ce jugement est exécutoire nonobstant tout recours, la procédure de première instance se poursuivit et, par un jugement du 19 mai 1931, le tribunal enjoignit à la demanderesse « de s'expliquer plus clairement sur les fins et les moyens de son action, de présenter *semel et simul* ses moyens à l'action et ses défenses à la demande reconventionnelle, et de préciser ses conclusions accessoires ». Le tribunal accorda au défendeur délai pour demander expressément, soit par demande reconventionnelle, soit par demande principale, la nullité du brevet de la demanderesse.

Ce second jugement fut frappé d'appel le 1er février 1932 par la demanderesse en cassation.

C'est sur ce double appel que statua le présent arrêt attaqué, du 27 avril 1932. Cet arrêt est conçu comme suit :

Arrêt. — Attendu que les causes inscrites au rôle sous les nos 23.747 et 4542 sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

Attendu que la société de droit allemand à responsabilité limitée « Kali-Chemie Aktiengesellschaft », a repris l'instance introduite par la société « Rhenania Kunheim Verein Chemischer Fabriken Aktiengesellschaft » contre Van der Plaes;

Que l'action tend à faire déclarer nul et de nul effet le brevet n° 331.483, pris le 5 janvier 1926 par Van der Plaes, ayant pour objet un procédé pour la fabrication des silico-phosphates de chaux et d'alcalis;

Attendu que le tribunal de première instance d'Anvers, saisi du litige, a, par un premier jugement rendu le 26 mai 1928, ordonné une expertise; que celle-ci a eu lieu et que, par un second jugement rendu le 19 mai 1931, le tribunal a ordonné à la partie demanderesse de s'expliquer plus clairement sur les fins et les moyens de son action, et de présenter *simul et semel* ses moyens à l'action et ses défenses à la demande reconventionnelle;

Attendu que Van der Plaes, qui, le 13 décembre 1928, n'a comparu à l'expertise que sous réserve de tous droits et notamment de celui d'interjeter appel du jugement rendu le 26 mai 1928, a dans la suite interjeté appel de ce jugement le 19 janvier 1929;

Que la « Kali-Chemie Aktiengesellschaft », qui avait entre-temps remplacé la société *Rhenania*, interjeta appel du second jugement le 1er février 1932;

Attendu que Van der Plaes soutient que le brevet sur lequel la *Kali-Chemie* fonde son action comme constituant une antériorité au brevet litigieux, est nul et que l'action n'est pas recevable à défaut d'intérêt;

Attendu qu'en réponse, la *Kali-Chemie* prétend que la demande d'annulation du brevet n° 324.350 qui lui appartient comme venant de la société *Rhenania*, constitue une demande nouvelle non recevable; qu'au surplus, elle n'est pas une défense à l'action en nullité du brevet n° 331.483 de Van der Plaes, seul objet du contrat judiciaire, et ne peut être introduite par de simples conclusions;

Attendu qu'aux termes de l'article 464 du code de procédure civile, aucune demande nouvelle ne pouvait être formée en appel, à moins que la demande nouvelle ne soit une défense à l'action principale;

Attendu que, pour se rendre compte du point de savoir si la demande nouvelle constitue une défense à l'action principale, il est nécessaire de voir quel était le fondement de cette action;

Que celle-ci était motivée dans l'exploit introductif d'instance en ces termes : « que le dit brevet (c'est-à-dire le brevet de Van der Plaes) est nul à raison notamment de l'antériorité du brevet 324.350 du 20 mars 1925...; que le dit brevet a été pris par ma requérante...; qu'elle a un intérêt évident et justifié à faire annuler le brevet prérappelé de l'assigné, vu la loi du 24 mai 1854 et spécialement son article 24 »;

Attendu que ces termes sont significatifs; que, d'ailleurs, ni la société *Rhenania*, ni la *Kali-Chemie* n'ont jamais justifié d'aucun autre intérêt à l'action que celui d'empêcher que le brevet litigieux ne nuise à leur propre brevet, et qu'il est, au surplus, actuellement acquis par le rapport des experts que, pas plus que le brevet de Van der Plaes, celui de la société *Rhenania* n'a été mis en exploitation;

Attendu que l'intérêt que la société *Rhenania* pouvait avoir dans l'avenir, de ne pas se voir contrecarrer dans l'exploitation hypothétique d'un procédé semblable à celui pour lequel Van der Plaes avait pris le brevet litigieux, était nul, puisque, dès avant le procès, Van der Plaes a déclaré, le 16 novembre 1926, à l'office chargé par la société *Rhenania* de demander la nullité de son brevet, qu'il s'était convaincu que le procédé indiqué dans son brevet ne constituait pas en lui-même une chose brevetable; qu'il avait renoncé au maintien de ce brevet, qui, disait-il, est ainsi inexistant;

Attendu que quelle qu'ait été à cet égard l'attitude de Van der Plaes au cours du procès, la demanderesse originaire avait donc, au moment de l'intentement de l'action, toute l'assurance qu'il ne la troublerait pas dans son exploitation si elle l'entreprenait;

Que, nonobstant l'imprécision des termes de l'ajournement, il est donc démontré que l'unique et seul intérêt qui pouvait expliquer, de la part de la société *Rhenania*, une action judiciaire, était de défendre son propre brevet en se basant sur celui-ci pour faire annuler judiciairement le brevet de Van der Plaes;

Attendu qu'on ne voit pas, dès lors, pourquoi Van der Plaes ne pourrait pas invoquer comme défense à l'action qui lui est intentée, la nullité du brevet de la société *Rhenania*, qui réduirait à néant l'intérêt dont celui-ci devait justifier pour être recevable en son action;

Attendu que, de l'avis des experts, « la fabrication des produits similaires existait déjà en Belgique depuis plusieurs années avant la prise du brevet 324.350 dont la demanderesse est titulaire, et les procédés revendiqués sont mentionnés dans une encyclopédie antérieurement publiée »;

Attendu que la *Kali-Chemie* reproche aux experts d'être sortis de leur mission qui était « de rechercher si le brevet 324.350 dont la demanderesse est titulaire, constitue une antériorité au brevet 351.483 pris par le défendeur »;

Attendu que si, d'après le sens littéral des termes, cette mission était limitée au point de rechercher si le procédé du brevet de Van der Plaes avait fait antérieurement l'objet du brevet pris par la société *Rhenania*, on ne peut s'étonner cependant que les experts aient cru devoir interpréter leur mission, comme impliquant celle de rechercher si l'antériorité dont se targuait la société *Rhenania* constituait une antériorité valable, comme on peut croire que doit être le caractère de l'antériorité;

Attendu, toutefois, que la société *Rhenania*, ayant interprété la mission des experts différemment, n'a pas exposé aux experts ses moyens de défense sur ce point d'où dépend la recevabilité de l'action, et qu'il échet, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, de permettre à la *Kali-Chemie* d'exposer devant de nouveaux experts les différences sur lesquelles elle croirait pouvoir se fonder pour établir que le brevet de la société *Rhenania* était valable;

Attendu qu'avant l'accomplissement de cette mesure d'instruction, il serait prématuré de statuer plus avant;

(1) Voir Cass., 16 mars 1846, *Pas.*, 1847, I, 79; — Cass., 12 mars 1903, *Pas.*, 1903, I, 126, et les conclusions de M. Terlinden; — Cass., 8 février 1921, *Pas.*, 1921, I, 238.

Par ces motifs, la Cour, joignant comme connexes les causes inscrites au rôle sous les nos 23.747 et 4542, entendu en audience publique M. l'avocat général Pholien en son avis, avant de statuer plus avant, nomme en qualité d'experts...; réserve les dépens... (Du 27 avril 1932.)

L'expertise ordonnée ayant eu lieu, la Cour, par le second arrêt attaqué, du 17 mai 1933, statua définitivement en ces termes :

Arrêt. — Revu l'arrêt interlocutoire de cette Cour, du 27 avril 1932, produit en expédition régulière;

Attendu que la demande reconventionnelle de Van der Plaes quant à l'annulation du brevet 324.350 pris par la *Rhenania (Kali-Chemie)* en Belgique, le 20 mars 1925, y est reconnue recevable, considérée tant au point de vue d'une demande nouvelle qu'à celui d'une défense à l'action principale, visant à l'annulation du brevet Van der Plaes n° 331.483, pris en Belgique le 5 janvier 1926; que la Cour n'a donc plus aujourd'hui à revenir sur cette question de recevabilité;

Attendu que la Cour constate, dans le même arrêt, qu'il résulte du rapport des experts commis par jugement du 26 mai 1928, que les brevets *Rhenania (Kali-Chemie)* et Van der Plaes appartiennent l'un comme l'autre au domaine public; que l'un ne pourrait donc constituer une antériorité vis-à-vis de l'autre; que l'arrêt ajoute que la *Rhenania (Kali-Chemie)* n'ayant d'autre intérêt dans l'action intentée par elle à Van der Plaes, que de sauvegarder l'existence de son brevet personnel, elle devrait être déclarée non recevable dans son action originaire pour défaut d'intérêt, s'il était établi que son brevet était inexistant par suite d'antériorités; qu'elle constate également que, chargée de rechercher si le brevet *Rhenania (Kali-Chemie)* constituait une antériorité vis-à-vis de celui de Van der Plaes, les experts avaient eu raison non seulement de rechercher si celui de Van der Plaes était identique à celui de la *Rhenania (Kali-Chemie)*, mais encore si celui de la *Rhenania* pouvait constituer une antériorité valable;

Attendu que l'on ne comprendrait pas, en effet, que l'on puisse faire déclarer nul un brevet du chef d'une antériorité inexistante, par le fait qu'elle appartient elle-même au domaine public;

Attendu que la seule réserve faite par l'arrêt interlocutoire fut d'ordonner une nouvelle expertise, parce que *Kali-Chemie*, n'ayant pas compris la mission des experts, n'avait pu leur exposer son point de vue, consistant à prétendre qu'ils n'avaient pas à examiner si l'antériorité qu'elle possédait par son brevet n° 324.350 était valable ou non;

Attendu que les nouveaux experts commis déclarent comme les premiers, d'une façon formelle et péremptoire, que la fabrication des produits similaires à ceux visés par les brevets *Rhenania (Kali-Chemie)* et Van der Plaes existait en Belgique bien avant la date de ces brevets;

Qu'ils affirment : 1°) que le procédé breveté suivant dépôt du 20 mars 1925, sous le n° 324.350 brevet *Rhenania (Kali-Chemie)*, était antérieurement employé, mis en œuvre et exploité par des tiers dans le royaume dans un but commercial; 2°) que la spécification des éléments essentiels de l'objet breveté a été produite antérieurement à la date du dépôt du brevet dans des ouvrages imprimés et publiés;

Attendu que les critiques formulées par la *Kali-Chemie* à l'encontre des constatations et conclusions de ce rapport, ne sont pas de nature à en démontrer l'inexactitude; que, notamment, il est inexact de prétendre que les experts auraient réuni les éléments des deux brevets Mathesius et Ledoux, et déduit de cette réunion l'inexistence en tant qu'antériorité du procédé litigieux; qu'ils ont uniquement constaté qu'indépendamment des résultats analytiques de leur expertise aboutissant à semblable conclusion, il est à remarquer que le brevet belge n° 286.337, pris par Louis Ledoux le 22 avril 1925, indique déjà la proportion d'une molécule gramme d'alcalis pour une molécule gramme d'anhydride phosphorique, comme dans le brevet *Kali-Chemie* publié quatre années plus tard, et que le brevet allemand n° 282.461 de Mathesius et Blomme, du 1er mars 1915, indique qu'il faut employer une molécule gramme de silice pour deux molécules grammes de chaux non combinée à l'acide phosphorique, comme dans le brevet litigieux postérieur de dix ans;

Attendu qu'il y a lieu, dans ces conditions, de considérer comme étant du domaine public et par conséquent nuls, aussi bien le brevet n° 324.350 de *Kali-Chemie* que celui n° 331.483 de Van der Plaes, et de dire l'action originaire non recevable par défaut d'intérêt, ainsi que le spécifiaient déjà les attendus de l'arrêt interlocutoire, dans le cas où les experts statueraient dans le sens de leurs conclusions;

Attendu, il est vrai, que par conclusions prises actuellement devant la Cour, la *Kali-Chemie* déclare se désister de son action contre Van der Plaes, mais que ce dernier refuse d'accepter ce désistement;

Attendu que le contrat judiciaire quant à l'action originaire étant au procès régulièrement lié entre parties, le désistement ne peut être valable que par l'acceptation volontaire du défendeur; que, celui-ci s'y refusant, c'est au juge à statuer;

Attendu qu'en l'espèce, il n'est pas douteux que Van der Plaes a intérêt, tant en ce qui concerne la demande principale qu'en ce qui concerne sa demande reconventionnelle en annulation du brevet *Kali-Chemie*, et en dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire, à refuser ce désistement; qu'il importe, dans ces conditions, que la Cour ne soit pas dessaisie des demandes ainsi soumises à sa décision; qu'il n'y a donc pas lieu de faire droit au désistement sollicité;

Attendu, quant à la demande de dommages-intérêts du chef de procès téméraire et vexatoire, formulée reconventionnellement par Van der Plaes contre *Kali-Chemie*, que cette demande a été régulièrement introduite devant le premier juge par conclusions signifiées le 6 mars 1931; qu'elle est donc recevable;

Au fond, quant à cette demande de dommages-intérêts :

Attendu qu'il y a lieu de considérer que la société *Rhenania* et après elle la *Kali-Chemie*, bien que n'ignorant pas que l'objet de leur brevet, ainsi d'ailleurs que celui du brevet Van der Plaes, était du domaine public, ont cherché néanmoins par tous moyens de procédure à obtenir, par décision de justice, que le brevet Van der Plaes soit déclaré nul, le leur restant inattaqué; que, de cette façon, ils auraient pu, si Van der Plaes avait exploité sa formule, le poursuivre en contrefaçon, tout en n'ayant pas plus de droits que lui sur la propriété de cette formule; que ce qui le prouve à toute évidence, c'est que, lorsque peu après avoir pris son brevet, Van der Plaes, sur l'observation de *Rhenania (Kali-Chemie)*, lui fit remarquer que sa formule n'était pas plus brevetable que la sienne, et lui offrit de cesser le payement de l'annuité due pour maintenir son brevet et le laisser ainsi tomber, *Kali-Chemie* s'y refusa, voulant l'obliger à le faire déclarer nul par justice, par suite de l'existence à titre d'antériorité de son brevet personnel, devant, celui-là, continuer ainsi à être considéré comme valable; que Van der Plaes s'y étant refusé, *Kali-Chemie* le fit assigner en nullité, espérant maintenir ainsi son brevet personnel comme seul valable;

Que c'est dans ce but également que postérieurement, lors de la première expertise, la *Kali-Chemie* fit une violente opposition aux constatations des experts, qui, ayant examiné la valeur d'antériorité de son brevet, affirmaient que la formule brevetée appartenait au domaine public; qu'elle soutint alors que les experts n'avaient pas à examiner ce point de vue, les menaçant même de les rendre personnellement responsables du fait d'avoir ainsi outrepassé la mission leur confiée;

Qu'il s'ensuit que, depuis les pourparlers de novembre 1926 engagés par *Rhenania (Kali-Chemie)* en vue d'obtenir l'annulation par justice du brevet Van der Plaes, pourparlers qui aboutirent à l'exploit d'ajournement du 15 janvier 1927, jusqu'aujourd'hui, soit pendant plus de six années consécutives, la *Kali-Chemie* a traîné Van der Plaes par toutes les juridictions, suscitant expertises sur expertises et soumettant ainsi son adversaire à cette continuelle et torturante préoccupation d'avoir à se défendre, pendant de longues années, à un procès dont l'issue pouvait lui paraître incertaine; que la *Rhenania (Kali-Chemie)* ne devait cependant pas ignorer la vanité de ses prétentions;

Attendu que pareils agissements ne peuvent rester sans sanction et que, à côté du dommage moral considérable éprouvé par Van der Plaes, dommage dont il trouvera en partie réparation par les publications ci-après ordonnées, il y a lieu d'admettre que semblable procès en annulation du brevet a dû certainement entraver Van der Plaes dans son activité industrielle et commerciale, ainsi que dans la conclusion d'affaires importantes, tel, en 1925-1926, le projet de construction d'une usine à Zeebrugge pour l'exploitation des phosphates, qui n'a pu être réalisé, bien qu'il fût sur le point de l'être, par suite de la crainte que Van der Plaes ne soit poursuivi pour contrefaçon dans le cas où il utiliserait la formule faisant l'objet de son brevet et de celui de *Rhenania (Kali-Chemie)*; tel encore, en 1929, son projet de contrat avec la société La Floridienne, qui devait lui assurer des avantages très appréciables et qu'il ne put signer au dernier moment, parce qu'il se trouvait sous le coup du procès actuel;

Attendu que le préjudice souffert par Van der Plaes sera équitablement réparé, tant au point de vue moral que matériel, par la somme de dommages-intérêts fixée ci-après *ex æquo et bono*, ainsi que par les publications ordonnées;

Par ces motifs, la Cour, statuant en prosécution de son

arrêt interlocutoire du 27 avril 1932, repoussant toutes conclusions autres ou contraires, reçoit les appels principaux et incidents, met à néant ceux de la partie de Me Bruylant *(Kali-Chemie)* et, statuant sur ceux de la partie de Me Evrard (Van der Plaes), confirme le jugement du 19 mai 1931, met le jugement du 26 mai 1928 à néant, mais en tant seulement qu'il a dit l'action originaire de la partie de Me Bruylant *(Kali-Chemie)* recevable; émendant quant à ce, dit cette action non recevable pour défaut d'intérêt, confirme ce jugement pour le surplus; et faisant droit sur les demandes reconventionnelles, dit pour droit que le brevet belge d'invention n° 324.350, pris par la société *Rhenania (Kali-Chemie)* le 20 mars 1925, est nul et de nul effet, ordonne toutes mesures légales et administratives aux fins de consécration et de publication de la dite annulation; condamne la « Kali-Chemie Aktiengesellschaft » à payer à Van der Plaes, à titre de dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire, la somme de 200,000 francs avec les intérêts judiciaires; dit, en outre, que l'arrêt sera publié une fois dans un journal de Bruxelles et d'Anvers ainsi que dans la revue « Die Futter und Düngemittel Industrie » à Magdebourg, les frais de ces diverses publications, insertions et traductions en flamand et en allemand, seront récupérables solidairement à charge de la susdite société sur simple présentation des quittances; condamne la partie de Me Bruylant *(Kali-Chemie)* à tous les dépens de première instance et d'appel, en ce compris les frais d'expertise... (Du 17 mai 1933.)

La Cour de cassation a rejeté en ces termes le pourvoi formé contre ces deux arrêts :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Fauquel en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Sur l'exception déduite par le défendeur de la tardiveté du pourvoi dirigé contre l'arrêt définitif du 17 mai 1933 :

Attendu que la société demanderesse ayant son siège en Allemagne, pays limitrophe de la Belgique, le délai qui lui est imparti pour introduire son pourvoi en cassation est, aux termes de l'article 1er de la loi du 25 février 1925, de trois mois francs à compter du jour où la signification de la décision attaquée lui a été faite à personne ou à domicile;

Attendu que ce texte ne détermine pas les conditions de forme de cette signification à personne ou à domicile; que, dès lors, doit être tenue pour régulière et comme donnant ouverture au délai de cassation, celle qui est faite selon les formes générales prescrites pour les significations d'actes à destination de personnes se trouvant à l'étranger;

Attendu qu'il résulte des pièces produites en original par le défendeur, que copie de l'exploit de signification et de l'arrêt signifié a été affichée à la porte principale de la Cour de cassation; que copies des mêmes pièces, en double exemplaire, ont été, le même jour, adressées sous pli recommandé à la poste, par l'huissier instrumentant, à M. le Ministre des affaires étrangères à Bruxelles; que ces documents, acheminés par la voie diplomatique, ont été présentés à la destinataire, à son siège social à Berlin, mais ont été refusés par elle;

Attendu que la signification ainsi faite répond aux conditions prescrites par l'article 1er de l'arrêté du 1er avril 1814 et par la loi du 20 avril 1909, approuvant la convention internationale relative à la procédure civile, conclue à La Haye le 17 juillet 1905;

Attendu que le délai pour se pourvoir contre la décision signifiée prenant cours à la date de l'exploit de signification et cet exploit étant, dans l'espèce, daté du 16 juin 1933, il s'ensuit que la requête en cassation, signifiée le 25 septembre 1933, est tardive, et partant non recevable;

Qu'elle l'est également en tant qu'elle vise l'arrêt préparatoire et d'instruction, du 27 avril 1932;

Qu'en effet, le recours en cassation contre pareille décision n'est ouvert qu'après l'arrêt définitif, et le délai dans lequel il doit être exercé court à dater de la signification de cet arrêt;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 1er mars 1934. — Plaid. MMes Ch. Resteau c/ René Marcq.)

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Rolin, conseiller.

8 février 1934.

I. — CASSATION. — Arrêt contre lequel on peut se pourvoir en cassation. — Divorce.

II. — DIVORCE. — Arrêt confirmant le jugement ordonnant les enquêtes. — Autorisation de désigner des témoins nouveaux. — Forclusion de l'article 249 du code civil.

III. — DÉPENS. — Cassation partielle. — Cassation de la condamnation aux dépens.

I. — *L'arrêt par lequel la cour, saisie de l'appel du jugement ordonnant les enquêtes en matière de divorce, tient pour fondée la demande de pouvoir désigner de nouveaux témoins et renvoie les parties devant le tribunal de première instance pour cette désignation, est un arrêt définitif contre lequel un pourvoi est recevable; en effet, il lie le juge en telle manière que, devant le tribunal de renvoi, la forclusion prévue par l'article 249 du code civil ne peut plus être opposée.*

II. — *L'arrêt qui maintient la décision du premier juge ordonnant les enquêtes en matière de divorce, et qui, alors que le président du tribunal de première instance a, après le jugement* a quo, *donné aux parties l'avertissement prévu par l'article 249 du code civil, déclare fondée la demande en désignation de nouveaux témoins, et renvoie les parties devant le tribunal pour cette désignation, méconnaît la forclusion prononcée par la disposition précitée et doit être cassé.*

III. — *La condamnation aux dépens prononcée par l'arrêt attaqué vient nécessairement à tomber, par suite de l'annulation de l'arrêt dans une partie de ses dispositions.*

(H... c/ S...)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, rendu sous la présidence de M. G. de le Court, le 7 mai 1932, et conçu comme suit :

Arrêt. — Attendu que les faits cotés par l'intimé à l'appui de sa demande en divorce, sont dans leur ensemble pertinents et relevants; qu'avec raison le premier juge les a admis à preuve, que la preuve contraire en est possible, que particulièrement pour le fait n° 9, il importe peu de connaître le nom du particulier que l'appelante reçoit la nuit clandestinement, que ce qui importe d'établir, c'est qu'elle recevait la nuit un homme chez elle;

Attendu qu'il n'y a pas lieu d'accorder à l'intimé des dommages et intérêts du chef d'appel téméraire et vexatoire, celui-ci n'étant pas manifestement mal fondé et l'intimé en profitant d'ailleurs pour demander, par appel incident, de pouvoir citer de nouveaux témoins;

Attendu que cette demande est recevable;

Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique l'avis conforme de M. l'avocat général Collard, écartant toutes conclusions autres ou contraires, reçoit les appels, les dit mal fondés, sauf en ce qui concerne la demande de l'intimé de pouvoir désigner deux nouveaux témoins; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Bruxelles pour la désignation des témoins suivants :...; dit la demande reconventionnelle de dommages-intérêts mal fondée; confirme le jugement pour le surplus, condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 7 mai 1932.)

Sur pourvoi, la Cour de cassation a statué comme suit :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Soenens en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Vu le pourvoi formé par Ghislaine H... contre l'arrêt rendu, le 7 mai 1932, par la cour d'appel de Bruxelles, en sa cause contre son époux, Achille S...;

Attendu qu'il appert du contexte de la requête, que le recours ne vise que la partie de l'arrêt relative au renvoi de la cause devant le tribunal, pour la désignation de nouveaux témoins par le demandeur en divorce;

I. — *Sur la fin de non-recevoir* opposée au pourvoi, et déduite de ce que la décision, quant au chef attaqué, ne serait pas définitive :

Attendu qu'il appert des pièces de la procédure qu'après l'avertissement lui donné conformément à l'article 249 du code civil, le demandeur en divorce désigna les témoins qu'il se proposait de faire entendre;

Attendu que la défenderesse en divorce s'étant pourvue en appel contre le jugement ordonnant les enquêtes, l'intimé, par voie d'appel incident, conclut à ce que la cour renvoyât la cause et les parties devant le tribunal de pre-

mière instance, pour la désignation de deux témoins nouveaux;

Attendu que l'arrêt attaqué tint pour fondée « cette demande de pouvoir citer de nouveaux témoins », et, en conséquence, renvoya la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Bruxelles pour la désignation des deux nouveaux témoins;

Attendu qu'en statuant de la sorte, l'arrêt a rendu, sur ce point particulier, une décision liant le juge, en manière telle que, devant le tribunal de renvoi, la forclusion prévue par l'article 249 du code civil ne pût plus être opposée;

Qu'il s'ensuit que, sur ce même point, la décision est définitive, et que, par conséquent, la fin de non-recevoir opposée au pourvoi ne peut être accueillie;

II. — *Au fond :*

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 249, 252, 262 et 263 du code civil, en ce que, à prétexte de statuer sur un appel incident du défendeur, demandeur originaire en divorce, l'arrêt attaqué l'a, au mépris de la défense portée en l'article 249, et sans qu'il formulât un grief quelconque contre le jugement dont appel, admis à nommer de nouveaux témoins, en outre de ceux qu'il avait désignés lors de ce jugement ordonnant les enquêtes :

Attendu que le moyen n'attaque pas l'arrêt dénoncé du chef d'avoir admis la recevabilité de l'appel formé par S... en ce qui concerne la désignation de témoins; qu'il ne s'en prend à la décision de la Cour qu'en tant que, statuant au fond sur cet appel, elle a tenu *la demande* en désignation de nouveaux témoins pour fondée;

Attendu que, contrairement au soutènement du mémoire en réponse, représentant le moyen comme manquant de base en fait, l'arrêt, comme il vient d'être dit, ne se borne pas « à renvoyer la cause et les parties devant le tribunal pour la désignation de certains témoins », mais a accueilli la demande formée par S... devant la Cour, « de pouvoir citer de nouveaux témoins »; qu'ainsi, loin d'ordonner la prosécution de la cause suivant l'état où elle se trouvait au moment de l'appel, l'arrêt reconnaît à l'intimé le droit de désigner ces témoins nouveaux;

Et attendu que la forclusion prévue, à cet égard, par l'article 249 du code civil est encourue dès lors qu'après l'avertissement qui leur a été donné par le président, les parties ont désigné leurs témoins;

Attendu que cet avertissement leur est donné, au vœu de la loi, aussitôt après la prononciation du jugement ordonnant les enquêtes, et que l'effet de rigueur que la loi y attache ne pourrait venir à tomber qu'avec la décision dont cet acte est la suite légale;

Attendu que l'arrêt attaqué a maintenu la décision du premier juge, ordonnant les enquêtes; qu'il ne pouvait donc, à prétexte d'appel incident, modifier une situation fixée, d'après la loi, en raison de ce jugement; qu'il s'ensuit que, pour avoir méconnu l'effet de la susdite forclusion, la décision entreprise a violé les dispositions visées au moyen;

Attendu, au surplus, que la condamnation aux dépens, prononcée par l'arrêt attaqué, vient nécessairement à tomber par suite de l'annulation de l'arrêt dans une partie de ses dispositions;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt dénoncé, en tant que, statuant au fond sur l'appel incident de l'intimé S..., il a fait droit à la demande de celui-ci, relative à la désignation de ses nouveaux témoins, et en tant qu'il a statué sur les dépens d'appel...; condamne le défendeur aux dépens de l'instance en cassation; renvoie la cause à la Cour d'appel de Gand... (Du 8 février 1934. — Plaid. MMes Em. Ladeuze c/ Ch. Resteau.)

Observations. — I. *Sur la recevabilité du pourvoi :* Comp. Cass., 27 mars 1890, *Pas.*, 1890, I, 141; — Simont, n° 24.

II. — *Sur le moyen du pourvoi :* Gand, 27 décembre 1913, *Pas.*, 1914, II, 202; — Gand, 20 mai 1927 et avis du ministère public, *Belg. Jud.*, 1929, col. 389. — Comp. Cass., 22 novembre 1906 (2e espèce), *Pas.*, 1907, I, 51; — Cass., 27 mars 1890, *Pas.*, 1890, I, 141; — Liége, 25 novembre 1921, *Pas.*, 1923, II, 28; — Rép. prat. du droit belge, V° *Divorce*, n° 375.

III. — *Quant aux dépens d'appel :* Cass., 5 mars 1846, *Pas.*, 1847, I, 29; — Scheyven, n° 187, p. 386, 6°; — Simont, n° 221, *in fine*.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. Dechamps, juge unique.

13 janvier 1934.

EXPROPRIATION D'UTILITÉ PUBLIQUE. — Fait de guerre. — Dommage de guerre. — Chemin d'exploitation. — Propriétaire enclavé. — Non-intervention du titulaire d'un droit réel a la procédure en expropriation. — Pas d'action ultérieure contre l'expropriant.

Les riverains d'un chemin privé traversant plusieurs héritages successifs, et n'existant que par le consentement exprès ou tacite des propriétaires riverains ayant mis en commun une partie de leurs terrains pour avoir accès à la voie publique, dans le but de pouvoir exploiter ou défruiter leurs propriétés, deviennent copropriétaires de ce chemin d'exploitation.

Le propriétaire d'un terrain enclavé peut acquérir sans titre un droit de servitude de passage de sortie d'enclave, droit réel, sur le chemin faisant communiquer son fonds avec la voie publique.

En cas d'expropriation accomplie d'un tel chemin, le copropriétaire ou le titulaire de la servitude qui n'est pas intervenu dans la procédure en expropriation, n'a plus d'action ultérieure contre l'expropriant.

(Galère c/ Etat belge et Société nationale des Chemins de fer belges.)

M. le substitut de Walque a donné son avis en ces termes :

Faits. — Galère est propriétaire de pâtures, formant un ensemble de 2 hectars 31 ares 30 centiares, sises à Visé. Avant la guerre, son fonds se trouvait en communication avec la voie publique par l'intermédiaire d'une voie carrossable, qu'il appelle « chemin de Brousse » (d'après le plan, chemin de Truzd), voie qui longeait la clôture de l'ex-chemin de fer Visé-Maestricht.

En 1915, les Allemands construisent le chemin de fer Tongres-Montzen, occupant par force, à cette fin, une propriété voisine de celle de Galère, riveraine du chemin de desserte de la propriété Galère, et élèvent sur cette propriété et le chemin qui la borde un important remblai qui va servir au chemin de fer. Galère est ainsi coupé de toute communication avec la voie publique. En 1919, l'Etat belge se voit attribuer comme butin de guerre les installations de chemin de fer délaissées par les Allemands, ce, par le traité de Versailles, devenu loi belge par sa ratification du 15 septembre 1919. Restait, pour créer une situation juridiquement stable, à exproprier l'assiette des installations, ce que l'Etat fit par la suite. Malgré de multiples démarches auprès des autorités administratives, Galère ne réussit pas à voir prendre autrement qu'en considération, ses requêtes tendant à voir l'Etat belge lui faciliter l'issue de sa propriété. D'où assignation du 21 juin 1932, à la requête de Galère contre l'Etat belge et la Société nationale des Chemins de fer belges, tendant à voir condamner ceux-ci à 55.000 francs de dommages-intérêts.

Soutènement du demandeur. — Il peut se résumer en une phrase, et quand nous disons résumer, c'est métaphoriquement, car la cause de l'assignation est explicitement et exclusivement motivée par la « lésion des droits civils du demandeur » par l'Etat belge. En conclusion, Galère n'est guère moins concis, et sa note d'audience, à part la réfutation qu'elle tente d'une partie du système de défense de l'Etat, ne contient aucun autre argument différent en son essence du premier, qui y est quelque peu développé.

Système des défendeurs. — La Société nationale des Chemins de fer belges conclut à sa mise hors cause. L'Etat belge, en conclusion, soutient qu'il s'agit d'un fait de guerre auquel il doit rester étranger. En note de plaidoiries, il soutient que Galère, non exproprié, ne justifie pas de droits particuliers sur le chemin de desserte, et qu'en conséquence, il n'a pas droit à indemnité; qu'au surplus, l'Etat n'a commis aucune faute.

Discussion. — L'examen de cette affaire soulève celui de plusieurs questions.

A. — La situation de fait existante est-elle la conséquence d'un fait de guerre, constitue-t-elle même un dommage de guerre au sens légal, ou bien est-elle le fait de l'Etat belge?

La question présente l'intérêt suivant : S'il s'agit d'un

dommage de guerre, comme il ne s'agit pas, en l'occurrence, d'une affaire d'expropriation, le tribunal civil ne pourrait en connaître, l'article 28 de la loi du 10 mai 1919 étant de stricte interprétation. D'autre part, s'il s'agit exclusivement d'un fait de guerre ne tombant pas sous le bénéfice de la loi sur les dommages de guerre, l'Etat belge (Département des Chemins de fer) ne doit pas en répondre. Comme le dit un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 27 mars 1930 (rapporté par le défendeur), le traité de Versailles ne substitue pas l'Etat belge à l'Etat allemand dans les obligations pouvant lui incomber pour faits de guerre; l'attribution de propriété qui lui est faite sur le butin de guerre, dérive du droit du vainqueur, et n'implique pas qu'il succède à l'occupant dans les charges et responsabilités qu'il y a pu encourir.

En l'espèce, il serait trop facile de déduire de la proposition « que, s'il n'y avait pas eu la guerre, le chemin d'issue de Galère n'aurait pas été obstrué », la conséquence qu'il s'agit d'un fait de guerre ou, tout au moins, celle qu'il ne s'agit que de cela.

Qu'il y ait, à l'origine des faits, spoliation de l'autorité militaire allemande à l'encontre du terrain empris pour ses travaux, rien de plus certain; que les conséquences juridiques de cette spoliation aient persisté malgré l'article 250 du traité de Versailles et la prise en charge du railway par l'autorité civile belge dès septembre 1919 jusqu'au 10 février 1927, qui est (d'après ce que nous pensons avoir compris lors de l'examen du dossier) la date à laquelle les formalités d'expropriation de l'assiette du chemin ont été accomplies vis-à-vis de l'Etat expropriant, nous nous montrons encore d'accord.

Qu'il y ait dommage de guerre au sens de la loi, dépendra, en l'espèce, exclusivement du point de savoir si le préjudice subi par Galère constitue un dommage *direct*. La solution à donner à la question ne peut être proposée par nous à ce moment; elle est conditionnée, en effet, par l'examen de la nature des droits de Galère.

Se pose alors la question de savoir si l'Etat belge (Département des Chemins de fer) peut également être considéré comme l'auteur des faits incriminés. Nous avons vu qu'il ne succède pas aux obligations et responsabilités éventuelles encourues par l'Etat allemand. Le jour de la promulgation en Belgique du traité de Versailles, il va se trouver dans l'alternative suivante : nanti, d'une part, de l'encombrant butin de guerre constitué par les installations de chemin de fer, établies par l'ennemi au mépris des droits civils des sujets des territoires occupés par lui, obligé, d'autre part, par la cessation de l'état de guerre, d'asseoir le dit butin sur des bases conformes aux lois du peuple belge, ou bien il délaissera ces dépouilles et laissera les citoyens spoliés par l'ennemi se présenter devant les tribunaux de dommages de guerre, pour obtenir réparation du dommage subi, grâce à laquelle réparation disparaîtront les traces de l'occupation (c'est le sort qu'ont subi les lignes de défense allemandes et certaines lignes stratégiques), ou bien, désirant profiter des travaux ennemis, il va les faire siens et manifester par la procédure en expropriation sa volonté de les conserver.

La situation du fait perdurera jusqu'au jour de la déclaration d'accomplissement des formalités d'expropriation. Les tribunaux déclareront que c'est là encore un dommage résultant directement de la guerre. Mais le jour de la déclaration d'accomplissement des formalités, jour où s'opère le transfert de propriété au profit de l'Etat, est également celui où expire tout droit basé sur le dommage de guerre. Le sinistré se trouve fictivement, à ce moment-là, rempli de ses droits, comme tel, vis-à-vis de son terrain, dans la même situation qu'au 1er août 1914, mais instantanément il se trouve exproprié. C'est dans cette qualité seulement qu'il puisera ses droits à se voir indemnisé du préjudice subi à partir de ce jour. Ce préjudice comportera, entre autres, tous les éléments résultant du caractère de permanence et d'immuabilité qu'imprime l'expropriation, non seulement sur l'emprise, mais sur les travaux qui y ont été effectués, travaux qui hier pouvaient disparaître en cas de non-expropriation, si on leur appliquait les indemnités de dommage de guerre allouées à cette fin, mais qui aujourd'hui, par la volonté de l'Etat expropriant, s'ils ne sont pas censés renaître à la place d'où fictivement ils avaient disparu la veille, sont tout au moins assis sur une base juridique stable, et surtout définitive. C'est la thèse qu'ont implicitement suivie nombre de décisions de la Cour d'appel et du tribunal de Liége, en faisant toujours bénéficier le défendeur, exclusivement à titre d'exproprié, d'indemnités, à titre, par exemple, de dépréciation de parcelles restantes, dommage qui ne se conçoit qu'en fonction du caractère définitif de l'expropriation. Cette thèse se concilie parfaitement avec l'arrêt de cassation du 31 janvier 1929, proclamant la nécessité pour le juge de faire la distinction entre les dommages subis du fait de guerre, et les dommages subis du fait de l'expropriation qui procèdent de son chef.

On peut présenter à cette théorie une objection qui a été esquissée par le défendeur. Il objecte que l'Etat exproprie le bien dans l'état où il l'a trouvé, et que le défendeur, ne trouvant réparation des dévastations qu'au titre de sinistré, cela équivaut à établir que la dite dévastation est bien un fait de guerre. C'est oublier que la ventilation qu'on invoque trouve avant tout sa source dans la reconnaissance à l'Etat du droit de vainqueur, en vertu duquel le traité de Versailles lui a décerné une part du butin de guerre; décider le contraire, étant donné que la Belgique a dû payer à l'Allemagne la partie fixe des installations ferroviaires qu'elle désirait conserver, eût abouti à faire payer par l'Etat belge expropriant deux fois : une fois à l'exproprié si on lui allouait la valeur 1914, une fois à l'Allemagne par le débit de son compte *Réparation*. C'est également vouloir confondre la création du fait incriminé, dommage de guerre, avec sa persistance ou plutôt sa stabilisation par le droit, fait d'expropriation, les deux faits entraînant tous deux dommage à l'exproprié, alors que la réparation au titre de dommage de guerre porte exclusivement sur la dévastation considérée objectivement limitée dans le temps et dans ses conséquences.

On peut, en somme, résumer notre opinion sur ce point de la manière suivante : Si le fait querellé l'est par l'exproprié, c'est parce qu'il subsiste; s'il subsiste, c'est par le fait de l'Etat belge expropriant.

Ces raisonnements conservent toute leur valeur si l'on sort du domaine de l'expropriation, pour rentrer dans celui du droit commun. Dans un cas comme dans l'autre, l'influence du fait de l'Etat belge sur la situation de Galère sera conditionnée par l'existence d'un droit dans son chef, point que nous allons aborder.

B. — Avant de ce faire, ouvrons une parenthèse tendant à voir mettre hors cause la Société nationale des Chemins de fer belges avec gain des dépens. En effet, aux termes de la loi du 23 juillet 1926, la Société nationale ne fait qu'exploiter et administrer le réseau de l'Etat pendant septante-cinq ans, mais du dit réseau, immeuble, matériel et approvisionnement, l'Etat reste propriétaire. C'est également l'Etat qui, à la requête du Conseil d'administration de la Société, vend, cède ou transfère ou exproprie tous biens immobiliers dont la Société a eu ou doit avoir la jouissance. En l'occurrence, les faits reprochés à la Société ne sont pas des faits d'exploitation, mais bien des faits d'installation, auxquels elle doit demeurer étrangère; si l'on estimait que le transfert de propriété (1927) était postérieur à la création de la Société, la question pouvait être posée.

C. — Examinons maintenant, avec les quelques éléments de fait qui nous sont soumis, quelle est la situation de Galère, quel est éventuellement son droit.

Propriétaire d'une parcelle sise à une certaine distance du chemin de fer Tongres-Montzen, il n'est pas dénié, je pense, que Galère n'avait d'autre issue sur la voie publique que le chemin de Brousse.

Ce chemin est obstrué par le fait de l'Etat belge.

Il faut, tout d'abord, rechercher à quel titre Galère desservait son fonds par l'intermédiaire de ce chemin. Celui-ci, notons-le, était compris entre l'ancien chemin de fer d'une part, les propriétés riveraines d'autre part. Ce chemin a été, sur la distance emprise par la largeur du remblai, exproprié par l'Etat.

Après les plaidoiries, j'ai demandé à la partie Galère des éléments complémentaires au sujet de ses droits éventuels sur le chemin. Elle m'a fait tenir un certificat du bourgmestre, d'où il ressort que ce chemin serait, en nature de chemin d'exploitation, destiné à desservir les propriétaires terriens et que son existence remonte avant mémoire d'homme.

Donc, *pas question de chemin public*.

Il faut alors examiner *qui était propriétaire* véritable du chemin.

En note, le demandeur articule que le propriétaire du chemin est celui qui en a été exproprié par l'Etat. Articulation incidente, à laquelle Galère n'entend, sans doute, pas accorder l'importance qu'elle mérite, qui ne doit pas être considérée comme un aveu, et qui, gratuite, pourra éventuellement être controuvée. Si le propriétaire du chemin sur la parcelle emprise est bien celui qui en a été exproprié, Galère doit établir à quel titre il lui était livré passage. Il ne rapporte pas l'existence d'une convention faisant bénéficier son fonds ou lui-même d'un droit de passage. Les servitudes discontinues ne pouvant s'établir que par titre (code civ., art. 691), il n'établit donc aucun droit semblable, ni droit réel, ni droit personnel, quelle que soit l'immémorialité du fait de passage dont il puisse bénéficier. Simple *tolérance*, qui ne lui confère aucun droit.

Mais il nous appartient d'examiner, à l'encontre même des déclarations du demandeur, s'il ne possède pas sur le chemin, autre droit.

Chemin d'exploitation, affirme le certificat du bourgmestre de Visé. Le chemin d'exploitation est un chemin privé, qui traverse plusieurs héritages successifs et est affecté à leur service et exploitation. Le chemin de *défruitement* est un chemin d'exploitation établi pour mettre en communication avec la voie publique, des propriétés rurales devenues enclavées par suite de l'exécution de certains travaux publics. Telle semble bien être l'origine du présent chemin, qui, d'après les données topographiques, semble remonter à la création du chemin de fer Liége-Maestricht.

Les chemins d'exploitation doivent leur existence au consentement exprès ou tacite des propriétaires riverains, qui, n'ayant pas d'accès direct à la voie publique, ont préféré mettre en commun la jouissance comme chemin d'une partie de leurs terrains propres, *plutôt que de se trouver* entravés dans l'exploitation de leurs héritages. (Wodon, *Possession*, p. 504; — Liége, 10 août 1878, *Pas.*, 1878, II, 318.)

La conséquence de cette mise en commun est la copropriété du chemin litigieux. Ces principes sont nettement exposés dans Cass., 13 juillet 1855, *Pas.*, 1855, I, 354; — Cass., 6 juillet 1883, *Belg. Jud.*, 1883, col. 1285). Dans l'examen des cas d'espèce soumis aux tribunaux, la véritable difficulté consiste à renverser la présomption de la liberté des héritages (Gand, 24 juin 1875, *Belg. Jud.*, 1876, col. 1084), par la présomption de mise en commun, conforme à ce que nous venons d'exposer. De la jurisprudence sur la matière se dégage un triple critère. Il faut au chemin une assiette fixe, établie par la volonté des riverains (arrêt Gand, précité); il faut qu'il borde ou traverse les héritages exploités (Liége, 1er mars 1871, *Belg. Jud.*, 1871, col. 339; — Bruxelles, 27 mai 1848, *Pas.*, 1849, II, 290); il faut également que, considéré sous l'angle de la servitude (employé ici comme artifice de calcul!), on ne puisse voir quel est le fonds servant ou le fonds dominant (Gand, civ., 23 mai 1877, *Belg. Jud.*, 1877, col. 1085).

Le droit de copropriété ainsi établi est régi par les règles de l'indivision (Pand. belges, V° *Action possessoire*, n° 858; — Bruxelles, 27 mai 1848, *Pas.*, 1849, II, 290). Ce n'est pas une servitude, donc pas besoin de titre. Cette copropriété peut s'acquérir par prescription trentenaire (Cass., 13 juillet 1855, précité; — Pand. belges, V° *Action possessoire*, n° 860; — Bruxelles, 16 juin 1852, *Pas.*, 1854, II, 16).

Nous pensons qu'on peut trouver dans les explications du demandeur et dans l'examen des plans des lieux, qu'il s'agit bien d'un chemin d'exploitation et qu'ainsi Galère était *copropriétaire* du chemin obstrué, avec les autres riverains que ce chemin défruitait.

Si l'on estimait que Galère ne pouvait, pour une raison ou l'autre, bénéficier de cette copropriété de chemin d'exploitation, au moins devra-t-on concéder que, s'il est actuellement enclavé en fait et en droit, il était, avant la construction du remblai, *enclavé* de droit, comme n'ayant d'autre issue sur la voie publique que le chemin présentement barré. Or, de temps immémorial, il a desservi son *fonds enclavé par ce chemin*. Conséquence : il a acquis par prescription le mode et l'assiette du passage. Contrairement à la servitude de passage, qui ne peut s'acquérir sans titre, la servitude de passage d'enclave trouve un titre dans la loi. C'est une véritable servitude légale, dont l'assiette est fixée par prescription, à défaut de convention amiable ou judiciaire. (Jurisprudence absolument conforme, notamment Cass., 14 octobre 1894, *Belg. Jud.*, 1895, col. 304; — Cass. fr., 27 décembre 1904, D., 1905, 1, 74.)

Quelle est la nature du droit de l'enclavé? Avec les travaux préparatoires (Locré, t. IV, p. 184), la jurisprudence décide à peu près unanimement qu'il s'agit d'une servitude légale (Gand, 26 novembre 1870, *Belg. Jud.*, 1871, col. 309), qui se présente avec tous les caractères d'un droit réel.

Nous pouvons donc résumer notre opinion sur la nature des droits que Galère possédait sur le chemin empris : Galère est copropriétaire de ce chemin avec d'autres riverains, au titre d'usager du chemin d'exploitation; ou, tout au moins, il possède (indivisément avec d'autres peut-être) un droit réel sur ce chemin à titre de servitude de sortie d'enclave.

D. — Si l'on admet que c'est exclusivement de la sorte qu'est défini le droit de Galère, on s'aperçoit aussitôt qu'on le *confronte* avec le fait de l'Etat belge, que le litige se meut entièrement sur le terrain de l'*expropriation*. Celui-ci a exproprié pour cause d'utilité publique l'assiette du remblai, qui comportait notamment celle d'une partie du chemin, chemin sur lequel Galère possède un droit réel, soit de propriété, soit de servitude de sortie d'enclave. Galère n'a pas été mis en cause pour des motifs que nous apprécierons. Il ne devait d'ailleurs l'être qu'en qualité de propriétaire.

De quelque manière qu'on envisage son droit, revendication s'il est propriétaire, servitude autrement, Galère était, vis-à-vis de l'exproprianl, dans la situation que les lois sur la matière qualifient de « intéressé à titre réel ». L'article 21 de la loi de 1835, organique de l'expropriation pour cause d'utilité publique, règle la situation et les droits de ces tiers intéressés, soit parce que titulaires d'action en revendication, sait parce que titulaires d'autres actions réelles. Il stipule une disposition exorbitante au droit commun, à savoir que le bien exproprié entre dans le domaine de l'exproprianl, quitte et libre de tout droit réel ou action réelle quelconque, le droit du titulaire devant être transporté sur le prix.

Disposition extrêmement sévère, prise par le législateur en raison du caractère d'urgence de la procédure en expropriation, et aux inconvénients de laquelle le palliatif de la consignation de l'indemnité n'a pas remédié. (Galopin, 285; — Thiry, n° 806; — Laurent, t. VIII, n° 339; — Picard, t. II, p. 172-179; t. III, p. 249; — Bruxelles, 11 décembre 1845, *Pas.*, 1846, II, 249; — Bruxelles, 23 janvier 1835, *Pas.*, 1835, II, 32.)

Le droit de Galère vis-à-vis de l'Etat se trouve donc éteint. Comme propriétaire enclavé indivis, mais non apparent, de chemin d'exploitation, l'Etat ne l'a pas mis à la cause (nous verrons si sa responsabilité est engagée de ce chef); il ne possède plus que contre l'exproprié la valeur de l'action en revendication qu'il aurait pu intenter. Comme titulaire de servitude, l'Etat n'avait pas à l'assigner. Galère pouvait intervenir volontairement et faire valoir ses droits. Actuellement, il ne peut plus qu'assigner l'exproprié et voir fixer quelle sera la valeur pure et simple de la servitude, exception faite des avantages spéciaux dont la disparition l'a privé (Picard, t. II, p. 246; — Gand, 27 mai 1875, *Pas.*, 1875, II, 326).

On peut se demander à ce moment comment il est possible que Galère, qui s'avise quinze ans après la fermeture de son chemin de ce qu'il subit un préjudice, n'ait pas songé à mettre en application les principes exposés ci-dessus et à intervenir dans l'instance en expropriation, même à postuler également au cours de cette instance des dommages de guerre, car nous pensons, en effet, que, titulaire de droits réels, ayant de ce chef aussi bien subi un préjudice de la part de l'autorité militaire allemande que de la part de l'Etat belge, il eût pu prétendre qu'il s'agissait d'un dommage direct, partant indemnisable.

E. — *Réponse au soutènement du demandeur.* Nous croyons avoir terminé notre examen du problème à résoudre. Il ne serait cependant pas complet, si nous n'examinions l'action sous l'angle dans lequel elle est présentée par le demandeur : une action en dommages-intérêts.

Nous avons déjà fait remarquer que l'assignation de Galère pouvait tenir en trois mots : « L'Etat doit réparer la lésion qu'il a causée. » En ajoutant nous-même, au besoin, quelques fils à cette trame, on peut poser le problème en deux questions : l'Etat par son fait a-t-il commis une faute? Et l'Etat, par son fait, sans commettre précisément de faute, n'a-t-il pas ouvert au demandeur droit à indemnité, ce mot étant pris dans une acception légèrement différente de dommages-intérêts?

L'Etat a-t-il commis une faute? Les demandeurs considèrent que la faute consiste dans le fait de l'expropriation elle-même. Ils pensent que cela est si évident qu'ils n'en tentent même pas la démonstration. Ils invoquent simplement à l'appui de leur thèse le célèbre arrêt de cassation du 5 novembre 1920. Ils en méconnaissent absolument la portée. Cet arrêt, et ceux qui l'ont suivi, ont simplement déclaré non contraire au principe de la séparation des pouvoirs le fait, pour les tribunaux, de censurer dans l'exercice de leurs fonctions les actes des organes de la puissance publique. Jamais ils n'ont eu la pensée, même ceux qui ont poussé le plus loin les conséquences du revirement (Cass., 27 janvier 1927, *Belg. Jud.*, 1927, col. 132, avec avis de M. l'avocat général Jottrand) qu'ils consacraient, de critiquer les décisions mêmes de la puissance publique. Principe mis en application sur la matière dès un arrêt de Gand, du 22 juillet 1893 (*Pas.*, 1896, II, 300), et inscrit tout récemment encore dans une affaire similaire à la nôtre par un jugement du tribunal de Liége. L'armée allemande n'a pas commis d'acte illicite, dit ce jugement, en détruisant des propriétés privées pour motifs stratégiques; l'Etat belge, de son côté, n'a pas commis d'acte illicite en reprenant ce chemin de fer, en vertu des traités devenus lois belges.

On ne pourrait donc critiquer la mesure d'expropriation pour cause d'utilité publique en elle-même. On ne pourrait imputer faute à l'Etat qu'en établissant qu'au cours de l'expropriation, il a commis un acte illicite, parce que contraire aux lois. Nous avons vu sous ce rapport qu'une seule question peut être soulevée, c'est celle découlant de la non-mise en cause de Galère dans l'instance en expropriation,

au cas où on le considérerait comme copropriétaire indivis d'une des parcelles emprises (Cass., 29 avril 1920, *Pas.*, 1920, I, 127). Mais il faut que l'oubli provienne d'une négligence de l'Etat. La jurisprudence considère que l'Etat peut assigner valablement le propriétaire apparent, c'est-à-dire celui résultant des indications cadastrales, au début de chacune des procédures.

Il est bien évident qu'en l'espèce, si chemin d'exploitation il y avait, il était constitué sans titre, et que, partant, les indications cadastrales portaient toujours le nom du propriétaire riverain du chemin empris, donc aucune faute de ce côté non plus.

L'Etat, par son fait, sans commettre de faute, n'a-t-il pas ouvert au demandeur le droit à une indemnité?

Une remarque préliminaire s'impose, préjudicielle également : la question ne peut se poser *que si l'on sort* du cadre de la matière de l'expropriation, pour retomber dans le droit commun. Inconsciemment ou non, le demandeur se pose en non-intéressé à titre réel à l'expropriation, ou en non-exproprié. Il fait valoir des droits qu'il ne qualifie pas d'une manière bien précise, parle de son droit d'accès à la voie publique, de son droit de défruiter sa propriété. Tout notre effort, quant à nous, a porté sur la démonstration que tous les droits que Galère pouvait avoir, étaient exclusivement circonscrits dans un droit de copropriété ou dans un droit de servitude; que, partant, ils trouvaient exclusivement réparation dans l'instance en expropriation; que, par suite de l'inertie du demandeur, ces droits étant devenus relativement caduc, tous les accessoires qui y sont attachés, aisances, utilités, agréments, tombent eux-mêmes à leur suite, et ne pourront, eux, plus être jamais récupérés (Picard, t. III, p. 246). Placée comme nous l'avons fait dans le cadre de l'expropriation, la question de l'indemnité de droit commun ne peut pas se poser, et l'objection tombe: premier argument.

C'est, en somme, l'intervention de principes juridiques qui empêche le demandeur de pouvoir bénéficier du droit à indemnité qui lui serait ouvert en droit commun. Chose curieuse, et paradoxale même, si le tribunal, faisant table rase de nos conclusions, passait à l'examen du fond de la question, il reconnaîtrait par là même que le demandeur n'est pas lésé dans un droit réel, mais dans de simples entraves à l'exercice d'un droit qui, par hypothèse, ne serait pas établi; de simples entraves à une *tolérance* qui ne lui confère aucun droit : second argument.

Même si on passe encore outre, ce prétendu droit ne pourrait puiser quelque vigueur que dans le principe de réparation de suppression d'accès à la voie publique. C'est oublier que ce droit n'existe qu'en faveur du riverain, et trouve sa base dans une concession implicite, en échange de certaines obligations, de facultés de jour et d'accès (Cass., 26 janvier 1899, *Pas.*, 1899, I, 94) : troisième argument.

Enfin, si l'on veut reconnaître quelque valeur à un trouble de jouissance (trouble et non perte, puisque Galère a une action en sortie d'enclave) fondé sur l'impossibilité d'exercice d'une tolérance, on se heurte alors à une jurisprudence qui, dans de nombreux cas du même genre, mais fondés sur des droits plus solides, a écarté une demande d'indemnité, se basant sur les principes généraux, sur la nécessité du progrès économique, des communications, etc.: Gand, 13 mars 1875, *Pas.*, 1875, II, 220 (suppression d'un pont sur une rivière canalisée); — Bruges, 25 janvier 1897, *Pas.*, 1897, III, 144 (passage d'un chemin de fer entre une ferme et une terre sans expropriation); — Bruxelles, 15 décembre 1898, *Pand. pér.*, 1900, p. 288; — Cass., 1er décembre 1859, *Pas.*, 1860, I, 67 (cabaretier sans clientèle par suite contre chemin de fer); — Liége, 13 février 1912, *Jur. Liége*, 1912, p. 147 (cas analogue au nôtre, mais non semblable). Ces décisions subordonnent toutes le fondement de la demande à l'exercice d'un droit, et non d'une aisance ou tolérance. On tourne donc dans un cercle vicieux : ou bien tolérance et alors pas d'indemnité; ou bien un droit, et alors notre thèse reprend toute sa valeur : dernier argument.

Donc, même en faisant les plus grandes concessions sur le caractère juridique de la demande, la conclusion qui s'impose est la même : le débouté pur et simple.

Résumons : Il peut, à notre avis, se soutenir qu'une partie du trouble subi par Galère puisse être considérée comme dommage de guerre. Il nous paraît certain qu'il conserve un recours d'indemnité contre l'exproprié qui a bénéficié de l'expropriation du chemin. Il est enfin certain qu'il a une action en sortie d'enclave, dans laquelle il pourrait même comprendre l'Etat (Laurent, t. VIII, n° 92; — Colin et Capitant, p. 756; — Poitiers, 21 juillet 1931, *Res et Jura immobilia*, 1932, p. 463, n° 134), et qui mettra fin ainsi, peut-être de la manière qu'il souhaite, à ses ennuis, de la durée desquels il portera certainement une grosse part de responsabilité.

Le Tribunal a statué comme suit :

Jugement. — *Dans le droit :*

Attendu que le demandeur Galère est propriétaire de pâtures sises à Visé, d'une contenance de 2 hectares 31 ares 30 centiares;

Attendu que ces fonds avaient, avant la guerre, accès à la voie publique par un chemin carrossable dénommé « chemin de Truzd » ou « chemin de Brousse », lequel longeait la clôture de l'ancienne ligne ferrée Visé-Maestricht;

Attendu qu'en 1915, les Allemands construisirent le chemin de fer Tongres-Montzen;

Qu'à cette fin, ils occupèrent par force une propriété voisine de celle de Galère, riveraine du chemin de Brousse, et y élevèrent, ainsi que sur le chemin qui le borde, un remblai devant servir d'assise au chemin de fer;

Attendu que la propriété du demandeur fut, de la sorte, privée de toute communication avec la voie publique;

Attendu qu'en 1919, le traité de Versailles, devenu loi belge par la ratification du 15 septembre 1919, attribue comme butin de guerre à l'Etat belge les installations de chemin de fer délaissées par les Allemands;

Attendu que, par la suite, l'Etat, en vue de créer une situation juridiquement assise, expropria l'assiette des dites installations;

Attendu que, malgré de nombreuses démarches, le demandeur n'a pu obtenir l'aménagement d'une issue de sa propriété;

Attendu, en conséquence, que, par exploits enregistrés des 24 juin et 16 septembre 1932, il a assigné la Société nationale des Chemins de fer belges et l'Etat belge, en payement de 55,000 francs de dommages-intérêts;

Attendu que ces causes, inscrites sous les numéros 6204 et 6412 du rôle général sont connexes; qu'il y a lieu de les joindre;

Attendu que le demandeur base son action sur le droit qu'il puise dans l'article 1382 du code civil, de voir réparer le dommage lui causé du fait du maintien, après la guerre, de la situation créée par les Allemands;

Attendu que la Société nationale des Chemins de fer belges conclut à sa mise hors cause; qu'en conclusion, l'Etat soutient qu'il s'agit d'un fait de guerre et qu'en termes de plaidoiries, il objecte que Galère, non exproprié, ne justifie pas de droit particulier sur le chemin de Brousse; qu'au surplus, aucune faute ne peut lui être reprochée;

Attendu que la Société nationale des Chemins de fer belges ne fait qu'exploiter et administrer le réseau de l'Etat, dont celui-ci reste propriétaire; que les faits lui imputés à faute ne sont pas des faits d'exploitation, mais uniquement d'installation; qu'elle y est donc étrangère et doit, dès lors, être mise hors cause avec gain des dépens;

Attendu que le demandeur, tant dans son assignation qu'en ses conclusions d'audience, se borne à exposer que l'Etat ayant repris les constructions de voies ferrées créées par les Allemands, a, de même, repris les obligations de réparer « les lésions de droit civil » causées aux particuliers;

Attendu qu'il échet de déterminer, d'après les éléments résultant des débats, quelle est la situation du demandeur et quel est éventuellement son droit;

Attendu qu'il est acquis que la propriété de Galère, située à quelque distance du chemin de fer Tongres-Montzen, n'avait d'autre issue sur la voie publique que le « chemin de Brousse », obstrué par le fait de l'Etat;

Attendu que celui-ci, établi entre l'ancien chemin de fer et les propriétés riveraines, a été exproprié par l'Etat sur une partie équivalente à la largeur du remblai;

Attendu que se pose la question de savoir à quel titre Galère desservait son fonds par le chemin dont il s'agit;

Attendu qu'il appert de renseignements fournis par le Bourgmestre de Visé que ce chemin, dont l'existence remonte à de nombreuses années, les plus anciens habitants de la commune l'ayant toujours connu, est une voie d'exploitation « pour desservir les propriétaires terriens »;

Attendu qu'il ne constitue donc pas un chemin public;

Attendu que le demandeur articule que le propriétaire du chemin est celui qui en a été exproprié par l'Etat;

Attendu que, dans cette hypothèse, dont l'exactitude n'est pas démontrée, Galère devrait établir à quel titre le passage lui était livré;

Attendu qu'il n'excipe d'aucune convention faisant bénéficier son fonds ou lui-même d'un droit de passage;

Attendu que les servitudes discontinues, aux termes de l'article 691 du code civil, ne peuvent s'établir que par titre;

Attendu que Galère ne justifie donc d'aucun droit, soit

réel, soit personnel, et qu'à s'en tenir là, il ne pourrait, quel que soit le laps de temps pendant lequel le passage s'est exercé, s'agir que d'une simple tolérance ne lui conférant aucun droit;

Attendu qu'il importe toutefois de rechercher si, malgré ses déclarations, le demandeur ne possède pas un autre droit sur le chemin;

Attendu, comme il est dit ci-dessus, que, d'après le Bourgmestre de Visé, le chemin litigieux est un chemin d'exploitation, c'est-à-dire un chemin privé qui traverse plusieurs héritages successifs, et est affecté à leur service d'exploitation; que le chemin de défruitement est un chemin d'exploitation établi pour mettre en communication avec la voie publique, des propriétés rurales devenues enclavées par *suite de l'exécution de travaux publics*;

Attendu que telle paraît bien être l'origine du chemin de Brousse, qui semble remonter à la création du chemin de fer Liége-Maestricht;

Attendu que les chemins d'exploitation doivent leur existence au consentement exprès ou tacite des propriétaires riverains, qui, n'ayant pas d'accès à la voie publique, ont *préféré mettre en commun la jouissance* comme chemin d'une partie de leurs terrains par après, plutôt que de se trouver entravés dans l'exploitation de leurs héritages (Wodon, *Possession*, 504; -- Liége, 10 août 1878, *Pas.*, 1878, III, 318);

Attendu que la conséquence de cette mise en commun est la copropriété du chemin (Cass., 13 juillet 1855, *Pas.*, 1855, I, 354);

Attendu que le droit de copropriété établi de la sorte est régi par les règles de l'indivision (Pand. belges, V° *Action possessoire*, n° 858); que, comme il n'est pas question d'une servitude, pas n'est besoin de titre, que cette propriété peut s'acquérir par prescription trentenaire (Cass., 13 juillet 1855, précité; — Pand. belges, *eodem verbo*, n° 869);

Attendu que l'on est amené à induire des explications du demandeur et de l'examen de la situation des lieux, qu'il s'agit bien, dans l'espèce, d'un chemin d'exploitation, et que Galère était copropriétaire du chemin obstrué avec les autres riverains, que le dit chemin défruitait;

Attendu que s'il n'en était pas ainsi, devrait-on tout au moins admettre qu'avant la construction du remblai, Galère se trouvait enclavé de droit comme n'ayant d'autre issue sur la voie publique que le chemin actuellement barré;

Attendu que, de temps immémorial, son fonds enclavé a été desservi par ce chemin; qu'il s'ensuit qu'il a acquis par prescription le mode et l'assiette du passage;

Qu'en effet, contrairement à la servitude de passage qui ne peut s'acquérir sans titre, la servitude de passage d'enclave trouve un titre dans la loi, constitue une véritable servitude légale dont l'assiette est fixée par prescription à défaut de convention et qui a tous les caractères d'un droit réel;

Attendu que le droit de Galère étant ainsi défini, le litige se meut entièrement sur le terrain de l'expropriation;

Attendu que l'Etat a exproprié pour cause d'utilité publique l'assise du remblai, qui comportait notamment une partie du chemin sur lequel le demandeur possède un droit réel ou de propriété, ou de servitude de sortie d'enclave;

Attendu que Galère n'a pas été mis à la cause et ne devait d'ailleurs l'être qu'en qualité de propriétaire;

Attendu que, de quelque manière qu'on envisage son droit, le demandeur était, vis-à-vis de l'expropriant, dans la situation d'intéressé à titre réel;

Attendu que l'article 21 de la loi du 17 avril 1835 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, règle la situation et les droits de ces tiers intéressés; qu'il stipule une disposition exceptionnelle, à savoir : que le bien exproprié entre dans le domaine de l'expropriant libre de tout droit réel ou action réelle, le droit du réclamant devant être transporté sur le prix;

Attendu qu'il en résulte que le droit de Galère vis-à-vis de l'Etat est éteint, puisque, en tant que propriétaire indivis du chemin, il n'a pas été mis à la cause, et que, comme titulaire de servitude, il n'est pas intervenu volontairement pour faire valoir ses droits;

Attendu que le demandeur présente sa réclamation sous forme d'une action en dommages-intérêts;

Attendu qu'il devrait, dès lors, établir une faute dans le chef de l'Etat;

Attendu qu'à tort il considère que ce dernier a posé un acte illicite par le fait de l'expropriation elle-même; qu'en effet, s'il est vrai que l'armée allemande n'a pas commis d'acte illicite en détruisant des propriétés privées pour des raisons stratégiques, l'Etat belge n'a pas davantage commis de faute en reprenant le chemin de fer en vertu des traités devenus lois belges;

Attendu que l'on peut se demander si l'Etat n'a pas été négligent en omettant d'appeler à la cause, dans l'instance en expropriation, le demandeur Galère, considéré comme le propriétaire indivis d'une des parcelles emprises;

Attendu qu'à cet égard, il y a lieu d'observer que le chemin d'exploitation litigieux était constitué sans titre et que, d'évidence, les indications cadastrales portaient toujours *le nom du propriétaire riverain du chemin empris*; que, partant, aucune faute sous ce rapport ne peut plus être imputée à l'expropriant;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que l'action dirigée contre l'Etat manque de fondement;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. de Walque, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, joint les causes *inscrites sous les nos 6204 et 6212 du rôle général*; ce fait, rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, met hors cause avec gain des dépens la Société nationale des Chemins de fer belges; déclare non fondée l'action dirigée contre l'Etat belge, en déboute le demandeur et le condamne aux dépens... (Du 13 janvier 1934. — Plaid. MMes Al. Piette et M. Houlteaux c/ P. Philippart.)

JUSTICE DE PAIX DE COUVIN.

3 mai et 7 juin 1933.

Siégeant : M. Gillet, juge de paix de Philippeville, délégué.

BAIL. — Usages. — Annulation. — Décrètement. Droit du juge.

Il appartient au juge de déclarer annulés depuis le 12 avril 1933, tous les usages ayant existé antérieurement aux locations sans écrit, et de décréter un usage nouveau pour le préavis de congé en cas de locations de ce genre.

(S. A. Usines et fonderies Saint-Roch c/ Declercq.)

Jugement. — Attendu qu'il résulte des vérifications faites par nous ce jour que les usages existants à la date du renon donné le 14 mars 1933 stipulaient qu'un renon de trois mois était nécessaire en cas de bail fait sans écrit, quant aux locations de maisons avec jardin d'au moins trois ares et ce, quel que soit le mode de payement;

Attendu donc que le renon donné le 14 mars pour le 1er mai 1933 est insuffisant;

Attendu qu'il y a lieu, par le présent jugement, de proclamer que tous les usages ayant existé antérieurement aux locations sans écrit, sont annulés depuis le 12 avril 1933 et que dorénavant, quant au genre de locations visé au présent exploit l'usage nouveau sera qu'un préavis d'un mois sera suffisant pour la location sans écrit, relative aux maisons avec jardin, de plus de trois ares, au loyer inférieur à 1.200 francs et ce, à quelque époque que ce soit et quelle que soit la date d'entrée en jouissance;

Attendu que la demande est mal fondée;

Par ces motifs, déboute... (Du 3 mai 1933.)

* * *

Jugement. — Revu notre jugement du 3 mai 1933;

Attendu que le dit jugement a proclamé le nouvel usage s'appliquant au cas de l'espèce, et déclaré que le dit usage était applicable à partir du 12 avril 1933;

Attendu que le tribunal peut parfaitement modifier un usage et l'adapter aux conditions économiques du moment, qu'il fut fait ainsi pour l'usage dont il est question au procès;

Qu'au surplus, déjà précédemment, le tribunal de Couvin avait apporté des modifications aux usages du canton et que jamais aucun plaideur n'avait songé à soulever l'inconstitutionnalité d'une telle mesure, qu'en outre, depuis longtemps, les juges de paix de l'arrondissement de Bruxelles se sont réunis pour unifier, de leur propre initiative, tous les usages de la dite région, que ces usages sont toujours en vigueur et que leur légalité n'a jamais été attaquée;

Quant aux termes de l'usage nouveau :

Attendu qu'aucun texte de loi n'a jamais imposé de conditions spéciales et que le nouvel usage, tel qu'il est libellé, est parfaitement légal, qu'il y a lieu d'en proclamer les termes par le présent jugement;

Attendu que le renon donné le 4 mai 1933 est parfaitement légal;

Par ces motifs... déclare valable le congé donné au défendeur... (Du 7 juin 1933. — Plaid. MMes J. Lambotte c/ A. Michel, ce dernier du Barreau de Namur.)

Observations. — A lire ces sentences dont la seconde serait soumise actuellement à l'appel, malgré le défaut d'évaluation de la demande, le juge pourrait se reconnaître le droit de constater par lui-même, et en dehors du contrôle des parties, l'existence d'un usage, et *motu proprio* le modifier, même établi, selon les circonstances économiques, la modification étant applicable aux contrats en cours.

Ces jugements affirment, les axiomes étant d'évidence, mais leurs propositions ont plutôt l'apparence de théorèmes...

Il est indiscutable que la question de savoir si un usage existe est un point de fait, livré à l'appréciation souveraine du juge du fond.

Comme tout fait pur et simple, cette question ne peut, en droit civil, être prouvée que par les modes légaux, selon les règles du code de procédure civile. Principe constant (voy. Fabreguette, *Art de juger*, 1re édit., p. 50, note; *adde* Cass., 8 novembre 1926, *Pas.*, 1927, I, 85) : la libre discussion, contradictoire et publique, des éléments fournis par les parties au juge, ayant trait à la bonne administration de la justice. Les jugements ci-dessus s'évadent de ces règles.

Le juge — ou les juges d'une région — peuvent-ils, en dehors de tout litige, ou à l'occasion d'un litige dont ils seraient saisis, décider qu'un usage sera modifié? Ce serait oublier que l'usage naît du consentement unanime, et suppose donc l'absence d'ambiguïté, la constance et l'ancienneté. Il se forme de lui-même, et n'est jamais œuvre personnelle. Ces points, sur lesquels sont d'accord les deux plus récents ouvrages de droit civil (De Page, t. Ier, nos 9, C, et 296; — Josserand, 2e édit., t. Ier, nos 99 et 216) et les vieux brocards, reliques des auteurs latins (1), étaient jusqu'à ce jour considérés comme acquis.

Ce serait encore oublier que le juge ne statue pas par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui lui sont soumises (code civ., art. 5). Ainsi jugé qu'il est sans pouvoir pour déclarer que sur telle ou telle question on suit telle loi ou telle coutume (app. Bruxelles, 9 mai 1832, *Jurisprudence du XIXe Siècle*, t. III, 1832, p. 389; — Laurent, t. Ier, n° 261). Modifier un usage de son propre chef, c'est pour le juge interposer arbitrairement — et ajoutons-le illégalement, sinon inconstitutionnellement — son autorité entre les relations des citoyens, même non parties, sans qu'un texte l'y autorise.

Il apparaît inutile d'examiner si un usage, qui n'est jamais d'ordre public, peut régir des conventions en cours d'exécution, puisque la loi elle-même, si elle n'avait ce caractère, ne le pourrait pas.

Ces points, jusqu'aux décisions annotées, paraissaient indiscutées (Dalloz, Rép., V° *Lois*, n° 117).

(1) Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur.
Diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur.
Mos namque retinendus est fidelissimæ vetustatis.
Id custodire oportet quod moribus et consuetudine inductum est.
Consuetudinis usûsque longævi non vilis auctoritas est.

BIBLIOGRAPHIE

Fredericq, L. — *Les principes de droit commercial belge*, par Louis Fredericq, avocat à la Cour d'appel, professeur à l'Université de Gand. (Gand, Van Rysselberghe et Rombaut, 1934. — Tome III.)

Les juristes et les praticiens consulteront avec grand profit le troisième volume de l'ouvrage de M. Fredericq, consacré aux faillites, banqueroutes, sursis de payement et concordats préventifs, qui vient de paraître (1).

La matière y est exposée avec la méthode, la clarté et la sobriété qui caractérisent les deux premiers volumes de cet important traité de droit commercial. Les solutions nettes, précises, exactes que propose l'auteur, sont appuyées par de nombreuses références à la doctrine et à la jurisprudence. Elles sont, en outre, le fruit de méditations personnelles qui augmentent la valeur de cette abondante et fructueuse documentation.

On y trouve aussi certaines appréciations originales, qui contribueront à introduire dans la littérature du droit commercial des innovations doctrinales heureuses, facilitant la compréhension des phénomènes juridiques naissant de l'état de faillite.

Nous avons notamment constaté avec satisfaction que Me Fredericq combat l'opinion, classique et jusqu'ores dominante, qui persiste à ne voir dans la « masse des créanciers », née du jugement déclaratif de la faillite, autre chose que la survivance de « l'union des créanciers », créée par l'article 527 du code de commerce, que la loi du 18 avril 1851 n'a pas maintenue. Cette institution a disparu avec le caissier, les agents et syndics provisoires qui encombraient inutilement la procédure préliminaire de la faillite sous l'empire de ce code.

Notre auteur n'hésite pas à représenter cette « masse des créanciers » comme une personne juridique abstraite, qui prend naissance à dater et par le seul effet du jugement déclaratif, fiction qui, d'après lui, peut seule expliquer certaines dispositions de la loi sur les faillites. Pour étayer sa thèse, il fait remarquer que cette loi accorde au curateur des droits qu'il ne puise pas dans le patrimoine du failli, et qui n'existent pas davantage au profit des créanciers *ut singuli*. A titre d'exemple, il indique le pouvoir conféré au curateur de faire annuler, au profit de la masse, certains actes accomplis par le failli après l'époque fixée par le tribunal comme étant celle de la cessation des payements (art. 445 et suiv.), et celui de contracter pour les besoins de l'administration de la faillite des obligations engageant les *biens de la masse*.

Il faut féliciter le distingué professeur de droit commercial de ne s'être pas laissé convaincre par l'argument banal qui, pour dénier la personnalité juridique à l'ensemble des créanciers constituant la masse, invoque l'absence d'un texte explicite de la loi. Sans doute, aucune personne juridique fictive ne peut exister sans la volonté du législateur. Mais cette volonté peut être implicite et résulter d'un ensemble de dispositions légales, qui attribuent à un groupement de personnes des droits que la collectivité exerce par ses organes, mais qui n'existent pas au profit des individus qui la composent.

Le législateur a fait naître ainsi nombre de personnes morales, sans le proclamer en termes exprès. Telles sont les administrations publiques qui ont un domaine privé et exercent les droits y relatifs. Citons en exemple les grandes villes possédant des immeubles de rapport, qu'elles donnent en location à des particuliers.

L'intervention d'une personnalité abstraite, distincte de la personne de ses membres, est une fiction indispensable pour expliquer l'exercice par une collectivité de droits qui n'existent pas au profit des individus dont elle est formée.

Nous ne reprocherons certes pas à Me Fredericq de n'avoir pas fourni une démonstration plus complète de sa thèse et de n'en avoir pas tiré toutes les conséquences. Limité par son dessein de faire un exposé des « principes » du droit commercial, il devait se borner à indiquer les controverses, sans les approfondir.

Si quelque réserve nous était permise, nous exprimerions le regret de ce que le professeur de droit commercial à l'Université de Gand n'ait pas suffisamment dégagé et appliqué la théorie essentielle qui est à la base même des dispositions fondamentales de la loi, dont il a rédigé l'excellent commentaire qui nous occupe.

La législation sur les faillites règle une matière d'ordre public. C'est en vue de l'intérêt général, pour affermir le crédit et maintenir la confiance, qui sont l'essence même du commerce honnête, que la loi a édicté des règles plus sévères pour les commerçants devenus insolvables que pour les particuliers. C'est dans ce but aussi qu'elle a disposé que le commerçant, dès qu'il cesse ses payements, sera, *par une mesure analogue à la confiscation*, exproprié de son patrimoine et que le produit en sera partagé entre ses créanciers.

Notre auteur a refusé de voir une *expropriation* dans le dessaisissement. Celui-ci, écrit-il (n° 1245), « n'est pas une *expropriation* au profit des créanciers ». Et cependant il assimile à juste titre, avec Lacour, le dessaisissement à une

(1) Le compte rendu des volumes I et II a été publié *Belg. Jud.*, 1928, col. 288, et 1931, col. 30.

saisie collective et globale. Or, qu'est-ce la *saisie*, sinon une *expropriation forcée*, expression que l'on trouve en tête du titre XIX du livre III du code civil et de la loi du 15 août 1854. Le dessaisissement du failli aboutit, comme aussi l'*expropriation* pour cause d'utilité publique, à enlever à un citoyen son droit de propriété. Cette dernière s'apparente par son résultat avec la confiscation, bien que le propriétaire ne puisse être exproprié par les administrations publiques que moyennant une juste et préalable indemnité, et qu'il reçoive ainsi l'équivalent en argent du bien dont il est privé.

En cas de faillite, cette expropriation résulte *ipso facto* du seul jugement déclaratif qui prive le failli de tous les droits qu'il avait sur son patrimoine : droits d'*administration*, de *jouissance* et de *disposition*.

Néanmoins, Me Fredericq enseigne (n° 1245) que « *le failli reste propriétaire de ses biens* », bien qu'il eût exprimé l'opinion (n° 1243) que « le prononcé du jugement enlève immédiatement au failli le pouvoir d'administrer ou d'aliéner son patrimoine ». Notre auteur n'enseigne et ne soutiendrait certes pas que le failli garde la jouissance de ce patrimoine. Que reste-t-il, dès lors, à ce débiteur déchu de son droit de propriété, après la totale amputation que produit le dessaisissement?

Le jugement déclaratif ne le dépouille pas, en vérité, de toute espérance; il lui laisse même plus qu'une espérance : un droit; mais ce droit est éventuel et incertain, c'est celui d'anéantir les effets du jugement qui lui a enlevé son patrimoine. Si le jugement déclaratif est rapporté ou s'il intervient un concordat, le failli recouvre, en effet, *rétroactivement* sa propriété perdue. Il est censé, par l'effet de la rétroactivité, n'avoir jamais cessé d'être propriétaire.

Il est donc dans la même situation que le propriétaire qui a aliéné son bien sous une condition résolutoire. Celui-ci également est privé de sa propriété avec un droit conditionnel de le recouvrer. Il est dans la situation de l'acquéreur d'un bien sous condition suspensive. On néglige trop souvent, dans l'étude des phénomènes juridiques, les principes qui régissent les conditions suspensives et résolutoires.

Nous ne contredirons toutefois pas Me Fredericq quand il enseigne que *la masse ne devient pas propriétaire des biens du failli*. Certaines dispositions de la loi sur les faillites semblent toutefois contredire cet enseignement. Il en est ainsi notamment de l'article 463, qui charge le juge-commissaire d'ordonner les mesures urgentes pour la sûreté et la conservation des *biens de la masse*. Pour désigner le patrimoine enlevé au débiteur, qu'il s'agit de conserver et réaliser, cet article n'emploie pas les mots *biens du failli*, il dit : *les biens de la masse*, expression qui semble marquer la volonté d'attribuer la propriété des dits biens à l'être moral abstrait.

Les travaux préparatoires du code de commerce de 1908 (voir procès-verbal du Conseil d'Etat, Locré, édition belge, tome XI, p. 49 et suiv.) montrent, toutefois, que cette attribution en pleine propriété des biens du failli à la masse des créanciers, a fait l'objet d'une discussion assez confuse et sans résultat précis, lors de l'introduction dans le code du *dessaisissement*, inconnu dans l'ancien droit. Cette hésitation à transférer la propriété du patrimoine du failli à ses créanciers, était bien compréhensible à cette époque où la notion de la personnalité abstraite des collectivités n'était pas encore apparue avec clarté.

Le transport de la pleine propriété des biens du failli à la masse n'est d'ailleurs pas indispensable pour atteindre le but que le législateur s'est proposé par le dessaisissement : empêcher le failli de distraire tout ou partie de son actif à l'action de ses créanciers. Mais il est certain que la loi, en même temps qu'elle a fait de la masse une personne morale, lui a conféré sur les biens du failli tout au moins un *droit réel*. Avant le dessaisissement, les créanciers possédaient individuellement le droit général de gage établi par les articles 7 et 8 de la loi hypothécaire sur les biens de leurs débiteurs. Ce droit est, de sa nature, flottant et irréel, en ce sens qu'il ne pose sur aucun objet précis, mais le créancier peut le transformer et le fixer sur certains biens du débiteur par l'obtention d'un titre exécutoire et par une saisie.

En cas de faillite, ce droit de gage individuel et général que les créanciers possédaient sur les biens du failli, s'évanouit à partir du jugement déclaratif (art. 444). Il disparaît en tant qu'il appartient à chacun des individus composant la masse; il est absorbé par celle-ci et prend, au profit de cette personne morale, le caractère positif et réel d'une saisie.

C'est ce phénomène juridique que la loi appelle *dessaisissement*.

Pour les biens immobiliers, ce droit de gage devient une hypothèque légale. En effet, l'article 487 fait au curateur l'obligation de « faire inscrire cette hypothèque, *au nom de la masse des créanciers*, sur les immeubles du failli dont ils reconnaîtront l'existence ». Cette inscription ne crée pas le droit. Elle a simplement pour effet de le constater et de le porter à la connaissance des tiers.

Au profit de qui cette hypothèque existe-t-elle? La loi le dit : *au profit de la masse*. Celle-ci est donc un être capable de droits, une personne juridique, *abstraction, fiction* si l'on veut, mais conception nécessaire pour saisir et expliquer l'attribution de ce droit qui n'existait auparavant au profit d'aucun des créanciers formant la masse.

L'inscription n'est d'ailleurs pas même nécessaire pour conserver les droits de la masse sur les immeubles du failli frappés de cette hypothèque légale. Car les dits immeubles ne peuvent désormais — pas plus que les meubles du failli — être valablement aliénés. Tout acte d'aliénation serait nul de droit, par application de l'article 444, alinéa 2. Elle ne devient indispensable qu'en cas de concordat (art. 518).

C'est donc avec pleine raison que Me Fredericq reconnaît à la masse des créanciers la personnalité juridique, et lui attribue des droits propres qu'elle exerce par l'intermédiaire du curateur.

Me Fredericq reproduit naturellement la phrase stéréotypée de la doctrine qui enseigne que « le curateur à la faillite *représente* tantôt les créanciers, tantôt le failli lui-même, le plus souvent les deux à la fois » (n° 1246). Il cite comme exemple la vente des éléments de l'actif et il enseigne que « la cession n'est juridiquement possible que *si le curateur agit comme représentant du débiteur* en vertu de son mandat légal ». Et notre auteur ajoute que le curateur, « dans cette opération, représente aussi la masse des *créanciers au profit de laquelle la réalisation a lieu* ».

Cet enseignement s'appuie notamment sur la jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique, qui, dans son arrêt du 10 décembre 1925, admet que les curateurs *représentent* non seulement les créanciers, mais aussi le failli lui-même. Cette théorie est assurément séduisante par sa simplicité; elle facilite l'explication des effets de la loi sur les faillites et peut contribuer à mieux faire saisir le rôle du curateur dans l'administration de la faillite.

Mais elle est, selon nous, empirique, inexacte au point de vue strictement juridique et ne résiste pas à un examen approfondi.

Quand, dans le langage juridique, peut-on dire exactement d'une personne qu'elle en *représente* une autre?

La *représentation* constitue l'essence même du mandat. « Le caractère essentiel du mandat consiste dans le pouvoir donné au mandataire de *représenter* le mandant » (Cass. fr., 14 avril 1886, D. P., 1886, 1, 220). Ce pouvoir, le premier le tient du second par l'effet d'un contrat.

Le mandataire *représente* le mandant, en ce qu'il stipule ou promet pour lui, et exprime sa volonté en son absence. Par l'entremise de son porteur de procuration, le mandant donne le consentement indispensable à la conclusion du contrat projeté, ou manifeste la volonté nécessaire à l'accomplissement de l'acte juridique unilatéral, prévu dans le contrat de mandat. Le mandataire accomplit ainsi un acte que le mandant est capable de faire lui-même. Dans la conclusion d'une convention formée à l'intervention d'un mandataire, il intervient donc trois personnes et deux contrats.

Ce qui caractérise la *représentation*, c'est le lien de subordination qui lie le représentant au représenté. Ce dernier est le maître : le mandataire doit se conformer aux instructions du mandant. Celui-ci peut révoquer celui-là. Le mandat est essentiellement révocable (art. 2003 du code civil).

Sans doute, la salutaire liberté qui, dans notre pays, régit les conventions de droit privé, permet de conférer des *mandats* irrévocables. Mais, dans ce cas, le mandataire cesse de *représenter* exclusivement le mandant. Il exerce des droits qui lui sont propres, ou bien il représente un tiers auquel le mandant a déjà conféré des droits irrévocables.

Voici un exemple qui se rattache à la matière de la saisie et du dessaisissement : la clause de voie parée, en matière d'hypothèque. Il est permis de stipuler, dans les conventions, qu'à défaut d'exécution des engagements pris envers lui, le créancier hypothécaire aura le droit de faire vendre l'immeuble grevé dans la forme des ventes volontaires (art. 90 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée). Cette clause confère un mandat irrévocable en vertu duquel le créancier, disposant de l'attribut essentiel du droit de propriété de son débiteur, fait vendre le bien pour obtenir le payement de sa créance. Il serait difficile de retrouver, dans cette hypothèse, un lien de subordination assujettissant le créancier représentant à la volonté du débiteur représenté. Les rôles sont plutôt renversés : c'est le mandant, débiteur, qui est irrévocablement lié envers son mandataire et créancier.

Les idées se corrompent aisément en ces matières. Les élus du peuple forment dans notre pays la Chambre des représentants. Les membres de cette Chambre ne *représentent* ni le parti qui les a recommandés aux électeurs, ni la

circonscription qui leur a conféré le mandat. Ce mandat est d'ordre public : ils représentent la Nation (art. 32 de la Constitution). Combien cette notion est souvent méconnue!

La faillite est une institution créée par le législateur dans le but de mettre fin au trouble né de la déconfiture d'un commerçant, pour éviter que ce désordre soit aggravé par les poursuites individuelles des créanciers et les tentatives du débiteur pour y échapper.

Il n'est pas exact de dire du curateur qu'il *représente*, à la fois, la masse des créanciers et le failli demeuré propriétaire de ses biens, notamment quand il réalise ceux-ci par une vente, en vue d'en distribuer le prix aux créanciers.

Tout d'abord, il ne *représente* pas la masse, au sens strict de ce mot, c'est-à-dire qu'il n'agit pas en son lieu et place comme un *mandataire*. Il n'intervient aucun contrat de mandat entre lui et la masse des créanciers, qui ne le nomme pas. Le curateur exerce un pouvoir qui, dans notre pays, ne lui est pas conféré par l'assemblée des créanciers. Le titre qui l'habilite, c'est le jugement du tribunal de commerce qui le désigne comme administrateur des biens de la masse. Il ne peut pas être révoqué par l'assemblée générale des créanciers, mais bien par le tribunal de commerce (art. 462, al. 2).

Il représente donc l'autorité de la loi et exerce une mission d'ordre public. C'est pour ce motif que le ministère public doit être entendu dans les causes portées par ou contre un curateur, devant les juridictions où siège cet organe de la loi.

Sans doute, le curateur exerce les droits que la loi attribue à la masse des créanciers : il fait rentrer les dettes actives et fait annuler, au profit de la masse, les actes d'aliénation, dont la loi proclame la nullité à l'égard de celle-ci. Il détient et réalise les immeubles sur lesquels la masse a le droit d'hypothèque dont question ci-dessus, et les meubles dont le dessaisissement lui a assuré la possession.

La masse, en tant que personne morale, n'a qu'une capacité juridique strictement restreinte au but que le législateur s'est proposé en paralysant les droits des créanciers qui la composent, et en réunissant ceux-ci en une masse unique. Les droits de cette masse sont limités à l'égal de ceux des autres incapables. Le père, administrateur légal des biens de ses enfants mineurs, n'est pas leur mandataire. Le curateur n'est pas davantage le mandataire de la masse des créanciers. Sans doute, il exerce sa mission légale au profit de cette masse : il doit répartir au marc le franc, entre les créanciers de la masse, le net produit de la liquidation des « biens de la masse ». Il est placé par la loi au-dessus de la masse des créanciers et non sous sa dépendance, comme l'est un mandataire soumis à la volonté du mandant.

C'est au même titre et uniquement comme *administrateur légal* qu'il vend les biens du failli. Celui-ci n'est pas frappé d'une déchéance civile, ni traité comme un incapable; il est seulement exproprié de son patrimoine. Il reste un citoyen libre, capable de contracter pour subvenir à ses besoins, d'engager ses services, etc. Il n'est pas, comme un incapable, pourvu d'un administrateur. Quand le curateur exerce son action sur le patrimoine du failli frappé par le dessaisissement, il ne peut *représenter* le failli que dans la mesure où celui-ci possède encore des droits sur son patrimoine, dont il a été exproprié sous *condition résolutoire*, par le jugement déclaratif.

Une distinction s'impose donc, à ce point de vue, entre deux périodes de la faillite.

Au début et jusqu'au jour de la réunion des créanciers en vue du concordat, la mission du curateur a un caractère conditionnel et provisoire. Car si le failli obtient le concordat, cette mission prend fin rétroactivement. La condition résolutoire s'accomplit, le curateur est censé avoir détenu le patrimoine du failli pour compte de celui-ci; il doit lui remettre les biens et lui rendre compte de sa gestion (art. 519).

Mais, après le rejet du concordat, sa mission perd ce caractère conditionnel. Le curateur continue à *représenter la masse des créanciers* (art. 528), et la loi lui donne en termes impératifs le pouvoir et l'obligation de vendre les immeubles, les marchandises et effets mobiliers, *sans qu'il soit besoin d'appeler le failli*. Me Fredericq reconnaît d'ailleurs (n° 1242) que les biens de la masse sont vendus *sans le failli et malgré lui*.

Après le rejet du concordat, le curateur devient donc, pour le compte exclusif de la masse, détenteur et administrateur des biens ayant appartenu au failli, qui en est définitivement exproprié. A aucun titre, il ne les détient pour le failli. Il doit faire vendre les biens sur lesquels la loi confère à la masse des créanciers un droit réel de gage, avec le pouvoir pour le curateur de les exposer en vente. L'adjudication se fait à sa requête; sa seule signature et celle de l'acquéreur suffisent pour constater la transmission de la propriété. Celle du failli n'est pas requise, non plus que sa présence.

Ce n'est pas par la volonté, mais contre la volonté du failli, ou tout au moins en dehors de celle-ci, que la propriété est transmise à l'acquéreur. Me Fredericq se laisse abuser par les mots lorsqu'il écrit, à ce propos, que « la cession n'est juridiquement possible que si le curateur agit comme représentant du débiteur en vertu de son mandat légal ».

Si le code civil, dans les articles 711 et suivants, indique les différentes manières dont on acquiert la propriété, il n'énumère pas de même les causes de perte de ce droit. Mais certaines dispositions du code démontrent que la propriété peut être perdue et transférée à autrui, sans la volonté du titulaire, notamment par la prescription et par l'exercice du droit de gage des créanciers, qui aboutit à l'expropriation forcée des immeubles et à la saisie-exécution des meubles.

La transmission des biens s'opère, dans ces cas, sans et malgré la volonté du propriétaire, en vertu de l'autorité de la loi. Il en est de même quand le curateur d'une faillite vend les biens de la masse.

Pour compléter ces quelques notions théoriques inspirées par la lecture des « Principes de droit commercial » de M. Louis Fredericq, il reste à signaler l'intéressante espèce soumise à la Cour de cassation, le 10 décembre 1925 (*Pas.*, 1926, I, 106).

Par suite de la dévaluation du franc et de la poussée extraordinaire et factice des affaires, consécutives à l'armistice, la réalisation des biens d'un débiteur déclaré en faillite avant la guerre, a atteint un prix dépassant notablement le montant de ses dettes. Les curateurs détenaient un solde important, après payement intégral du passif. Assignation, par un créancier, en payement des intérêts dont le cours avait été arrêté à l'égard de la masse. Fin de non-recevoir des curateurs, objectant que les intérêts ne sont pas dus par la masse et qu'ils ne représentent pas le failli qui seul en est le débiteur. La Cour suprême, saisie d'un pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Gand qui a déclaré l'action recevable, a rejeté le recours, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, par le motif que les curateurs représentent à la fois la masse des créanciers et le failli. La solution est, au fond, équitable, mais, d'après les considérations développées ci-dessus, le motif approuvé par la Cour suprême ne paraît pas irréprochable.

Les curateurs doivent distribuer les deniers de la liquidation aux créanciers de la masse, et si, par un hasard exceptionnel, un solde leur demeure, c'est au failli qu'ils doivent le remettre, de même qu'en cas de saisie-exécution, c'est au débiteur saisi que revient le reliquat du produit de la vente, après la distribution faite aux créanciers opposants. Ceci montre, à l'appui de la thèse de notre auteur, que la masse n'est pas devenue propriétaire des biens du failli, sinon le reliquat constituerait une indivision à partager entre eux, comme il arrive entre associés en cas de liquidation d'une société de commerce laissant un boni après payement des dettes sociales.

Mais, en pareil cas, le curateur peut-il ou doit-il, avant de se dessaisir des fonds, payer aux créanciers les intérêts, et quels sont ces intérêts? Cette délicate question, dont l'examen dépasserait les bornes de cette notice bibliographique, fait l'objet d'une étude très complète de M. Boistel, professeur à la Faculté de droit de Paris (Dalloz, Pér., 1903, 1, 557 et suiv.). Il est à noter, toutefois, qu'en Belgique, à l'opposé de ce qui subsiste en France, une demande en justice n'est plus nécessaire pour faire courir les intérêts moratoires; une simple sommation ou mise en demeure suffit (loi du 1er mai 1913, art. 6). En cas de faillite, la constatation de la mise en demeure du débiteur résulte, semble-t-il, vis-à-vis de tous ses créanciers, du jugement déclaration de la faillite, car il constate que le débiteur a cessé ses payements.

L'article 451 de la loi sur les faillites devrait donc être revisé, à moins que la jurisprudence, par une combinaison avec l'article 6 de la loi du 1er mai 1913, décide que, pour répondre au souci d'égalité poursuivi par le législateur, les dettes du failli produiront l'intérêt légal au profit de tous les créanciers, et que ce sont ces intérêts que, par application de l'article 586 de la loi sur les faillites, le failli devra payer avec le principal de ses dettes pour obtenir la réhabilitation. Sinon, des difficultés nombreuses surgiront pour régler le droit des créanciers, qui réclameront les intérêts échus pendant la faillite et depuis sa clôture.

Il est à peine nécessaire d'ajouter que ces quelques réserves, purement théoriques — modeste contribution apportée dans l'intérêt de la science du droit — n'atteignent pas l'enseignement du distingué professeur de droit commercial de Gand, qui a fait œuvre utile et pratique en suivant les indications de la doctrine consacrée par les auteurs et la jurisprudence.

Léon Hallet.

Roubier, P. — *Les conflits de lois dans le temps* (théorie de la non-rétroactivité des lois), par Paul ROUBIER, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon, directeur honoraire de l'Ecole de droit de Beyrouth. *Tome deuxième.* (Paris, 1933, Librairie du Recueil *Sirey*.)

La *Belgique Judiciaire* a analysé (1) la première partie de cette magistrale étude, consacrée au *droit transitoire*, c'est-à-dire à la matière du conflit des lois dans le temps, ou, pour préciser davantage, à la distinction des trois positions possibles pour l'application d'une loi sous ce rapport : l'effet *rétroactif*, si son application remonte dans le passé ; l'effet immédiat, si elle s'applique aussitôt dans le présent ; l'effet différé, si son application est reculée dans l'avenir.

Le premier volume du traité comprenait, avec une introduction générale sur l'objet et la méthode de cette branche de la science juridique, une première partie, consacrée à son histoire, et ayant pour but de faire apparaître les principes généraux, dont la deuxième partie, de caractère synthétique, et formant le centre du sujet, contenait le développement.

Le second volume, objet de la présente notice, indique la mise en œuvre du système proposé ; il montre comment s'appliquent ses formules dans les différents conflits de lois que la législation et la jurisprudence ont mis au jour. Sur le terrain du droit civil, que le traité de M. ROUBIER intéresse en propre, l'auteur envisage spécialement, en ce tome second, la matière des obligations et contrats ; celle de la propriété et du régime des biens ; celle enfin des personnes et des droits de famille.

Cependant, dans un appendice très considérable, il indique comment il faut relier aux règles de son sujet, les principales solutions qui ont été données en droit public, en droit pénal, en droit procédural et en droit international transitoires.

Le chapitre final de l'ouvrage contient, en manière de conclusion, un très clair résumé, en 25 pages environ, de cette magnifique étude, qui paraît bien avoir, pour la première fois, dégagé le vrai critérium de la loi rétroactive.

Une bibliographie de tout premier choix indique les sources à consulter par ceux que tenterait le désir de refaire pour leur propre compte les profondes investigations auxquelles le savant professeur s'est livré.

L. S.

Feye, M. — *Traité de droit fiscal des sociétés et associations*, par Marcel FEYE, avocat près la Cour d'appel de Bruxelles. — Tome I^er^ : Droits d'enregistrement, droits de timbre, régimes spéciaux. (Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1934. — Un vol. in-8° de 400 pages. — Prix : broché, 85 francs ; relié, 115 francs.)

Ce traité fait suite à d'autres du même auteur ; c'est une œuvre importante, fruit d'études approfondies et d'une longue expérience. Son objet se cantonne dans l'examen des principes fondamentaux de la loi, à l'exclusion des tarifs ou du taux des diverses taxes qui ne présentent juridiquement qu'un intérêt secondaire.

A ce point de vue, il vient à son heure et son utilité s'en faisait sentir.

En effet, la législation fiscale se trouve actuellement assise sur des bases définitives. Le Code du timbre de 1891, tout comme la loi du 30 août 1913 relative à l'enregistrement des actes de société, n'ont vu modifier aucune de leurs règles directrices formant la matière du présent ouvrage. Personne ne songe à apporter un changement quelconque dans cette législation.

Quant à l'impôt sur le revenu après les variations inhérentes à une législation nouvelle, celle-ci apparaît arrivée à son dernier stade, où les principes fondamentaux demeurent stables. C'est ainsi que les multiples revisions de tarifs, survenues au cours de 1931 et de 1932, les ont laissés intacts, et il en serait certes de même des revisions futures éventuelles du même ordre. Les déclarations de M. le Ministre des finances, lors de l'installation récente de la commission de simplification fiscale, sont, à cet égard, précises et concluantes : il n'est pas question de toucher à ces principes, objet du présent ouvrage.

D'autre part, dans l'abondante littérature fiscale de l'après-gurre, il n'existe aucun traité d'ensemble de l'espèce. Traitant à fond la matière, l'auteur, qui s'y est spécialisé depuis de longues années, s'attache à dégager la pensée du législateur et, s'éclairant aux diverses sources de l'interprétation, à mettre en lumière, dans de nombreux problèmes, la solution juridique la plus adéquate. La matière s'étend à toute la législation fiscale qui a trait aux sociétés et associations.

Tous ceux qui sont appelés à étudier ou contrôler l'application si complexe de l'impôt, trouveront dans ce traité un instrument de travail particulièrement utile et sûr.

L'ouvrage comportera deux volumes. Le tome II traitera des impôts cédulaires (contribution foncière, taxe mobilière, taxe professionnelle, impôt complémentaire personnel, etc.) ; il intéressera aussi bien les particuliers, industriels, commerçants ou toutes autres personnes privées, que les organismes sociaux.

M. Marcel FEYE est un des juristes les plus compétents en matière de droit fiscal. Collaborateur, depuis plusieurs années, de la *Revue pratique des sociétés civiles et commerciales*, il lui a donné des études très remarquées sur de nombreuses questions relatives à l'application des lois d'impôts. Son expérience, résultant d'une pratique journalière, lui a permis d'écrire un ouvrage exposant tous les aspects d'une législation qui, à première vue, semble touffue et hérissée de difficultés, mais qui s'éclaire à mesure que les principes essentiels, et les applications qui en dérivent, se dégagent de l'interprétation rationnelle des textes.

Delwart, L. P. — *Le revenu cadastral des immeubles professionnels*, par L. P. DELWART, avocat à Tournai. Collection du « Journal pratique de droit fiscal et financier », publiée sous la direction de Carlo DE MEY. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, 1933, in-8°, 8 pages. — Prix : 3 francs.)

L'auteur déplore la tendance, qu'il prête à nos Cours, d'aggraver la portée des lois fiscales existantes, en ce moment où, précisément, les circonstances économiques commandent de desserrer l'étau. Il s'en prend, tout spécialement, à la notion qui, d'une part, dénie au revenu cadastral le caractère de « perte professionnelle », déductible du revenu professionnel, dans les hypothèses visées à l'article 32 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, et qui, d'autre part, s'agissant de la remise ou modération de la contribution foncière, visée par l'article 13 des mêmes lois coordonnées, interdit de prouver, par l'absence de bénéfices, l'absence de revenu cadastral (voy. les arrêts de la Cour de cassation, des 12 octobre 1931 et 9 janvier 1933, publiés en ce recueil, 1932, col. 3, et 1933, col. 149, et l'arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 17 mai 1932, *Journ. prat. de droit fiscal*, 1933, p. 17).

La conclusion de cette étude — écrite dans un style très alerte — est « qu'une réforme de la contribution foncière, en matière commerciale, s'impose, mais qu'en attendant, la législation actuelle permet à nos Cours de ne pas exiger l'impôt sur des bénéfices inexistants, au grand dam de la stabilité des entreprises, déjà si menacées par la crise économique ».

L. S.

(1) *Belg. Jud.*, 1930, col. 406.

COLLECTIONS ÉCONOMIQUES
DE
LA BELGIQUE JUDICIAIRE

I. — Collection Économique des 20 dernières années de LA BELGIQUE JUDICIAIRE (1913-1933).

Cette collection se compose :

1° Des TABLES GÉNÉRALES 1913 à et y compris 1925 (un vol.) ;

2° Des huit dernières années du Recueil (1926 à 1933).

PRIX { **400 francs**, au comptant, ou **420 francs**, par versements de 20 francs tous les mois, ou de 40 francs tous les deux mois.

II. — Collection Économique des 30 dernières années (1903-1933).

Même collection que la précédente avec, en plus, les TABLES GÉNÉRALES 1903-1912 (un vol.).

PRIX { **450 francs**, au comptant, ou **500 francs**, par versements comme ci-dessus.

Imprimerie ÉTABLISSEMENTS ÉMILE BRUYLANT, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : ERNEST VANDEVELD.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES

DIRECTEURS :
L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND

E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE

J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel.
LOUIS TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Défense sociale. — Récidive. — Mise à la disposition du Gouvernement. — Motifs à spécifier. — Production de la procédure de la condamnation antérieure. (Cass., 2e ch., 12 mars 1934.)

Donations. — Testaments. — Donations excédant la quotité disponible. — Réduction. — Loi applicable. — Pays rédimés. — Donations faites sous le régime allemand. — Succession ouverte sous le régime belge. (Cass., 1re ch., 8 mars 1934, avec note d'observations.)

Séquestre des biens ennemis. — Créanciers belges. — Justification exigée par l'arrêté royal du 21 septembre 1926. — Moyens de preuve. (Cass., 1re ch., 11 janvier 1934.)

Séquestre des biens ennemis. — Société contrôlée par les Allemands. — Actions non séquestrées. — Acquisition de bonne foi. — Droit de l'actionnaire au produit de la liquidation. (Cass., 1re ch., 14 décembre 1933.)

I. **Appel civil.** — Recevabilité. — Jugement définitif sur incident. — II. **Action « ad exhibendum ».** — Pièces communes entre les parties adverses. (Bruxelles, 3e ch., 7 février 1934.)

I. **Legs.** — Disposition testamentaire accordant le droit aux fruits dès le jour du décès. — Dispense de demande en délivrance applicable à toute espèce de legs. — II. **Bail.** — Clause réservant, en cas de décès d'un des copreneurs, le droit au bail aux preneurs survivants. — Droits des héritiers du preneur décédé. (Gand, ch. réun., 22 février 1934, avec avis de M. VAN DER MOERE, premier avocat général.)

Divorce. — Administration des enfants. — Choix de l'établissement. (Bruxelles, civ., 14 mars 1934.)

Procédure pénale. — Tribunal de police. — Opposition. — Formes. (Anvers, corr., 21 mars 1934, avec réquisitions de M. VAN HILLE, substitut.)

I. **Compétence.** — Société anonyme. — Capital non entièrement souscrit. — Action contre les fondateurs. — Compétence du tribunal de commerce. — II. **Société anonyme.** — Fondateurs. — Présence ou représentation à l'acte constitutif. — Pas de distinction quant à la responsabilité. — III. **Société anonyme.** — Fondateurs. — Responsabilité. — Souscriptions annulables, inexistantes ou fictives. — Pas de distinction. — IV. **Faux.** — Faux intellectuel. — Subsistance de l'acte comme titre. — Réformation de l'acte déclaré faux. — Mention en marge. — Portée. — V. **Société anonyme.** — Souscription. — Volonté réelle non exprimée. — Responsabilité. — Contre-lettres. — Inefficacité. (Bruxelles, comm., 18 juin 1933.)

BIBLIOGRAPHIE.

Neven, G. — Traité des douanes et accises.

de Froidmont, J. — La science du droit positif.

Schmitz, P. — Manuel des impôts sur les revenus.

Société d'Etudes morales, sociales et juridiques. — Le VIe Congrès international pour la Vie et la Famille.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron VERHAEGEN.

12 mars 1934.

DÉFENSE SOCIALE. — RÉCIDIVE. — MISE A LA DISPOSITION DU GOUVERNEMENT. — MOTIFS A SPÉCIFIER. — PRODUCTION DE LA PROCÉDURE DE LA CONDAMNATION ANTÉRIEURE.

L'article 26 de la loi du 9 avril 1930 est violé, lorsque le juge prononce la mise à la disposition du Gouvernement, sans spécifier les motifs de sa décision sur ce point, se bornant à faire état du taux et de la date de la condamnation qui constituait le délinquant en état de récidive.

La même disposition légale est violée lorsqu'il n'appert pas que la procédure relative à cette condamnation précédente, ait été jointe au dossier des poursuites sur lesquelles la mise à la disposition du Gouvernement a été prononcée.

(ADAM.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller JAMAR en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, premier avocat général;

Sur le moyen d'office, pris de la violation de l'article 26 de la loi du 9 avril 1930 :

Attendu que l'arrêt dénoncé prononce contre le demandeur des peines dont le total atteint 18 mois de prison;

Attendu qu'il constate que le demandeur était en état de récidive, prévu à l'article 56 du code pénal, pour avoir été condamné, par arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 7 janvier 1930, coulé en force de chose jugée, à 18 mois de prison;

Attendu qu'une mesure de mise à la disposition du Gouvernement pouvait être ordonnée, dès lors, par application de la première partie du premier alinéa de l'article 25 de la loi du 9 avril 1930;

Attendu que le juge s'est borné à motiver sa décision de mise à la disposition du Gouvernement, en faisant état du taux et de la date de la condamnation qui constituait le demandeur en état de récidive;

Attendu qu'il a omis de spécifier, de concrétiser, comme le prescrivait l'article 26 de la loi du 9 avril 1930, les motifs de sa décision;

Attendu qu'il n'apparaît pas non plus, comme le prescrivait encore le dit article 26, que la procédure de la cause jugée par l'arrêt précité du 7 janvier 1930, ait été jointe au dossier des poursuites sur lesquelles a statué l'arrêt dénoncé;

Attendu que cette double violation des formes prescrites

par l'article 26, formes qui tiennent essentiellement aux droits de la défense, entraîne nullité de la décision;

Par ces motifs, la Cour casse...; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Gand... (Du 12 mars 1934.)

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Rolin, conseiller.

8 mars 1934.

DONATIONS. — Testaments. — Donations excédant la quotité disponible. — Réduction. — Loi applicable. — Pays rédimés. — Donations faites sous le régime allemand. — Succession ouverte sous le régime belge.

Les droits des héritiers réservataires sur le patrimoine du de cujus, *se déterminent d'après la loi en vigueur au jour de l'ouverture de la succession. C'est aussi d'après cette loi que, le cas échéant, la réduction des donations dépassant la quotité disponible doit s'effectuer, et non d'après les lois en vigueur au jour des différents contrats de donation à réduire.*

Il en est ainsi alors que les donations ont été faites dans les pays rédimés sous l'empire de la loi allemande, et que la succession s'est ouverte sous le régime de la loi belge, car la loi allemande connait comme la loi belge l'institution des héritiers réservataires, et, partant, les donations faites sous cette loi étaient, comme en Belgique, frappées d'une condition résolutoire, dont les effets ne pouvaient être connus qu'au jour du décès du donataire (1).

(J. Janclaes c/ époux Scheiff-Janclaes.)

Par des actes de vente datant de l'année 1919, reconnus comme des donations déguisées, Janclaes avait reçu de sa mère des immeubles; mais sa sœur, autorisée par son mari, réclama à la mort de sa mère le rapport et la réduction en qualité d'héritière réservataire. La succession de la mère s'étant ouverte en février 1927, le tribunal appliqua, pour le calcul de la réduction, la loi belge alors en vigueur dans le canton d'Eupen, tandis que le demandeur prétendait que c'était la loi allemande en vigueur au jour du contrat de donation, qui devait être appliquée.

A noter que, d'après la loi allemande, le réservataire n'a qu'un droit de créance, tandis que, d'après la loi belge, il a un droit de restitution.

La Cour d'appel de Liége rendit alors, le 28 octobre 1932, l'arrêt attaqué, ainsi conçu :

Arrêt. — Dans le droit :

Attendu que par des considérations auxquelles la Cour se rallie, le premier juge a justement reconnu le caractère de donation aux actes avenus entre notaires à Eupen, les 15 mars et 10 novembre 1919, entre l'appelant Janclaes et sa mère;

Attendu qu'en 1919, lors de la passation de ces actes, la loi allemande seule les régissait;

Attendu qu'il ressort de l'article 2050 du code civil allemand, que la donation faite à un successible n'est sujette à rapport que si le donateur l'a prescrit lors de la donation;

Attendu que les actes invoqués étant muets à cet égard, c'est à juste titre que le premier juge a reconnu que le donataire était dispensé du rapport;

Attendu que cette interprétation doit être maintenue, depuis que l'arrêté royal du 28 août 1926 a rendu la législation civile belge applicable dans les cantons rédimés, à dater du 1er janvier 1927;

Qu'en effet, cet arrêté royal ne porte aucune atteinte au principe de non-rétroactivité inscrit en l'article 2 du code civil; que c'est donc à l'époque de la passation de l'acte de donation qu'il faut se reporter pour en déterminer l'étendue et la portée;

Mais attendu que ce principe de non-rétroactivité ne peut s'entendre logiquement que du respect des droits acquis *hors de la conclusion du contrat*; que si, par l'acte de donation de 1919, le donataire a bien acquis la dispense du rapport successoral, il ne pouvait avoir acquis aucun droit quant à la détermination de la quotité disponible de la succession de la donatrice, le droit à cette quotité ne prenant naissance que le jour du décès de la *de cujus*, en raison du nombre et de la qualité des héritiers qui seront alors inexistants; que, jusque-là, le donataire n'a qu'une expectative, mais aucun droit acquis;

Que c'est donc à l'époque du décès qu'il faut apprécier la réserve successorale et son mode de réalisation conformément à la loi alors en vigueur, soit, en l'espèce, selon la loi belge, le décès étant survenu en février 1927;

Attendu que le premier juge a fait une saine application de ces principes par des considérations auxquelles la Cour se rallie;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes autres conclusions, statuant sur les appels principal et incident, confirme la décision entreprise; condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 28 octobre 1932.)

Pourvoi en cassation.

Me Marcq présenta un moyen unique :

Moyen unique. — Fausse application, fausse interprétation et, en tous cas, violation des articles 10 de la loi du 6 mars 1925 portant rattachement à la Belgique des cantons d'Eupen, Malmédy et Saint-Vith; 2 de l'arrêté royal du 28 mai 1925 pris en exécution de la dite loi; 1er de l'arrêté royal du 4 octobre 1925 réglant, au point de vue de la législation, le statut des dits *cantons*; 1er de l'arrêté royal du 28 août 1926 relatif à la mise en vigueur des lois civiles et commerciales dans les dits cantons; des §§ 305, 527, 528, 530, 2303, 2305, 2329 du code civil allemand demeuré en vigueur dans les dits cantons jusqu'au 1er janvier 1927; 2, 6, 913, 953 et 1133 du code civil belge; 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, appelé à déterminer les droits du donataire, demandeur en cassation, a décidé que les donations litigieuses, consenties en 1919, pourraient être réduites et donner lieu à rapport en nature dans la mesure où elles porteraient atteinte à la quotité disponible, calculée suivant les dispositions du code civil belge, au mépris des droits acquis au demandeur en cassation par l'effet de donations consenties et acceptées sous l'empire des dispositions du code civil allemand, qui peuvent seules déterminer la mesure dans laquelle elles pourraient être réductibles ou rapportables.

Développement. — Les données du problème purement juridique résolu par la décision attaquée, résultent de ses constatations de fait.

Le demandeur en cassation s'est vu gratifier en 1919 de donations immobilières, par actes intervenus dans le canton d'Eupen, à un moment où les rapports de droit civil étaient régis dans ce canton, non encore rattaché légalement à la Belgique, par les dispositions du code civil allemand.

La succession de la donatrice s'est ouverte ultérieurement, le 21 février 1927, soit moins de deux mois après la date où les dispositions du code civil belge ont été déclarées applicables dans le canton d'Eupen.

La question que les juges du fond étaient appelés à résoudre, était relative à l'étendue des droits des héritiers réservataires vis-à-vis du donataire.

Leurs droits étaient-ils déterminés par le code civil belge, applicable au moment de l'ouverture de la succession, ou par le code civil allemand en vigueur au moment où les droits du donataire sont nés par l'effet des donations?

L'intérêt pratique de la question réside en ce que, d'une part, suivant le code civil allemand, la réserve consiste non en un droit dans les biens de la succession même, mais uniquement en une créance à charge de la succession, ce qui explique la disposition du § 2329 du code civil allemand, suivant lequel la réduction d'une donation doit se faire en argent ou en nature, au choix du donataire, et en ce que, d'autre part, la quotité de la réserve est fixée par le code civil allemand (§§ 2303 et suiv.), d'une manière invariable, à la moitié de la part légale du successible, et est donc inférieure à la réserve à laquelle ce successible aurait droit en l'espèce, aux termes de l'article 913 du code civil belge.

En introduisant les dispositions de la législation belge dans les cantons rédimés, le législateur belge a entendu respecter les droits acquis et ne donner à ces dispositions,

(1) Laurent, t. Ier, nos 245 à 249; — Baudry-Lacantinerie, édit. 1891, t. Ier, no 63; — Liége, 14 janvier 1836, *Pas.*, 1836, p. 9. — *Contra :* Presque tous les auteurs et la majorité de la jurisprudence française; — Dalloz, Rép., Vo *Dispositions entre vifs*, nos 594 à 615.

conformément au principe essentiel énoncé par l'article 2 du code civil, aucun effet rétroactif.

C'est ce qu'exprime, d'ailleurs, le rapport au Roi commentant la portée des dispositions de l'arrêté royal du 28 août 1926, relatif à l'introduction des lois civiles et commerciales belges dans les cantons d'Eupen et Malmédy. (*Pasinomie*, 1926, p. 946.)

Suivant ce rapport, en cas de difficulté sur l'application du principe, il appartient aux tribunaux d'interpréter le principe énoncé par l'article 2 du code civil, suivant les modes d'interprétation qui ont toujours été suivis en pareil cas.

La difficulté que les juges du fond étaient appelés à résoudre est, en effet, loin d'être nouvelle.

Comme le constataient les rédacteurs de l'exposé des motifs de l'avant-projet de loi destiné à régler à titre définitif le statut des cantons rédimés (p. 20), l'application du principe général en matière de donation donne lieu à des difficultés, qui sont généralement résolues par les auteurs en faveur des donataires.

L'étude plus approfondie du problème démontre que les juges du fond ont eu tort de s'éloigner de la solution généralement admise, pour se rallier à l'enseignement isolé de Laurent (t. Ier, n° 249).

Le jugement *a quo* ne donne, lui, aucun motif de la solution, qu'il consacre en une simple affirmation.

Tout au plus, pourrait-on déduire de l'un de ses motifs, qu'il a estimé que l'application des dispositions du code civil allemand relatives à la détermination de la réserve, porterait atteinte à l'ordre public belge.

L'erreur du premier juge est, à cet égard, manifeste, puisque les dispositions du code civil allemand ont été maintenues régulièrement en vigueur dans les cantons rédimés, par l'article 10 de la loi belge du 6 mars 1925 et l'article 2 de l'arrêté royal du 28 mai 1925, pris en exécution de cette loi.

Dès lors, le code civil allemand étant intégré, dans cette mesure, aux lois belges, l'application de ces dispositions ne pourrait évidemment, lorsqu'elle sont applicables, porter atteinte à l'ordre public belge.

L'arrêt attaqué a, par contre, heurté de front la difficulté que la Cour était appelée à résoudre, en affirmant que jusqu'au moment de l'ouverture de la succession du *de cujus*, le donataire n'avait aucun droit acquis à la chose donnée.

Cette affirmation de principe, en contradiction formelle avec l'enseignement de la quasi-totalité de la doctrine et de la jurisprudence, est erronée.

Elle perd de vue qu'en droit allemand, comme en droit belge, la donation est, en principe, irrévocable à dater du moment où elle a été consentie.

Dès lors, par application de la règle générale suivant laquelle les lois n'ont pas d'effet rétroactif, sauf disposition expresse contraire du législateur, le donataire acquiert sur la chose donnée tous les droits qui lui sont assurés par la législation en vigueur au moment où la donation lui a été consentie. (Voyez, en ce sens, notamment: Demolombe, t. Ier, n° 51; — Aubry et Rau, édit. 1897, t. Ier, p. 127, et note 64; — Grenier, t. II, p. 441 et 487; — Marcadé, *Droit civil français*, p. 30; — Thiry, t. Ier, p. 31; — Duranton, t. Ier, p. 56; — Chabot de l'Allier, Questions transitoires, V° *Donation*, 3, 3°, 1re édit.; — Merlin, V° *Effet rétroactif*, section 3, § 3, art. 6, n° 5, et V° *Réserve*, p. 229, section VI; — les multiples décisions citées au Répertoire pratique de Dalloz, V° *Lois et décrets*, n° 363, et spécialement Cass. fr. civ., 16 avril 1862, *Sirey*, 1862, 1, 970; — Cass. fr., 11 novembre 1828, *Sirey*, 1829, 1, 63; — Req., 15 mars 1806, cité par Chabot de l'Allier, Questions transitoires, 2e édition, p. 112.)

Comme le souligne Merlin (*op. cit.*, V° *Réserve*, p. 229) en une formule particulièrement précise : On ne peut, sans tomber dans le vice de rétroactivité, « confondre l'exercice du droit de réserve sur les biens dont il a été seulement disposé depuis l'applicabilité des dispositions consacrées par le code civil, avec l'exercice du même droit sur les biens donnés auparavant.

» La donation faite anciennement a mis hors du patrimoine du donateur tous les biens légitimement donnés.

» Il n'y aura excès dans la donation que tant qu'il y en aurait conformément à la loi qui existait lors du contrat et qui n'a pu être violée, et non d'après la loi postérieure.

» Il faut voir ce qui était disponible ou non à l'époque de la donation. Tout ce qui était disponible alors, ayant été donné, a été légitimement acquis. »

En décidant le contraire, l'arrêt attaqué a perdu de vue que la donation, tant suivant le code civil allemand que suivant le code civil, est en principe irrévocable et que, dès lors, le donataire a nécessairement un droit acquis à tous les avantages que ce contrat emporte suivant la législation qui lui est applicable, c'est-à-dire celle en vigueur au moment de sa conclusion.

Conclusions à la cassation.

Le mémoire de Me G. Leclercq était conçu en ces termes :

... La seule question que soulève le pourvoi est celle de savoir si, étant donnée une donation jugée faite avec dispense de rapport, la détermination de la partie réductible et les modalités de la réduction sont régies par la loi du moment de la donation, ou celle du moment de l'ouverture de la succession.

L'arrêt attaqué et le pourvoi reconnaissent que les actes passés en 1919 constituent des donations déguisées.

C'est à tort que le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué de s'être prononcé pour l'application de la loi en vigueur lors de l'ouverture de la succession.

Après avoir décidé que la donation avait été faite avec dispense de rapport, et qu'au moment du décès de la *de cujus* la loi belge était applicable, le jugement du tribunal de Verviers, aux motifs duquel l'arrêt attaqué s'est rallié, a décidé que c'était la loi belge qui devait régir, tant la qualité de successible des intéressés que la quotité de la réserve et sa nature.

L'arrêt attaqué a invoqué, à l'appui de son dispositif, que, « si par l'acte de donation de 1919 le donataire a bien acquis la dispense du rapport successoral, il ne pouvait avoir acquis aucun droit quant à la détermination de la quotité disponible de la succession de la donatrice, le droit à cette quotité ne prenant naissance que le jour du décès de la *de cujus*, en raison du nombre et de la qualité des héritiers qui seront alors existants; que, jusque là, le donataire n'a qu'une expectative, mais aucun droit acquis; que c'est donc à l'époque du décès qu'il faut apprécier la réserve successorale et son mode de réalisation, conformément à la loi encore en vigueur, soit en l'espèce la loi belge, le décès étant survenu en février 1927 ».

Pour essayer d'énerver cette argumentation, le demandeur en cassation invoque à nouveau, dans son pourvoi, de prétendus « droits acquis » au donataire dès le moment de la donation, et paraît aussi reprocher à l'arrêt attaqué d'avoir donné à la loi belge un effet rétroactif.

Le grief relatif à l'effet rétroactif que l'arrêt attaqué aurait donné aux dispositions du code civil belge, devenues applicables dans le canton d'Eupen en 1926, n'est pas fondé.

En effet, comme le dit Planiol (*Traité élémentaire de droit civil*, t. Ier, n° 243, édit. de 1920), « la loi est rétroactive quand elle revient sur le passé, soit pour apprécier les conditions de légalité d'un acte, soit pour modifier ou supprimer les effets d'un droit déjà réalisé. Hors de là, il n'y a pas de rétroactivité, et la loi peut modifier les effets futurs de faits ou d'actes même antérieurs, sans être rétroactive ».

Or, l'arrêt attaqué a apprécié les conditions de légalité de la donation déguisée en se plaçant au moment de cette donation, c'est-à-dire d'après la loi allemande; c'est tellement vrai que c'est sur cette loi qu'il s'est appuyé pour décider que la donation a été faite avec dispense de rapport. D'autre part, la question de réduction ne s'étant posée que lors de l'ouverture de la succession, donc après l'entrée en vigueur de la législation belge, il s'agit, non pas d'un effet déjà réalisé d'un droit ou d'un acte accompli sous le régime de l'ancienne loi, mais bien d'un effet futur postérieur à la loi nouvelle.

En statuant comme il l'a fait, l'arrêt attaqué n'a donc nullement donné aux dispositions du code civil belge un effet rétroactif.

Le demandeur en cassation s'en est si bien rendu compte que, sans s'attarder sur la rétroactivité, il invoque les « droits acquis », notion que les auteurs opposent à « l'expectative », mais dont Planiol (*ibidem*, t. Ier, n° 241) constate que « personne n'a jamais pu donner une définition satisfaisante ».

En réalité, lorsque le pourvoi invoque les droits acquis du donataire, il veut faire appliquer le code civil allemand, abrogé à Eupen en 1926 par la mise en vigueur du code civil belge, à un fait postérieur à cette abrogation; en l'espèce, l'ouverture de la succession et ses conséquences au point de vue de la réduction.

La question de savoir si, en matière de réserve et de réduction, le donataire a un droit acquis à l'application de l'ancienne loi au détriment de la nouvelle, est controversée par les auteurs.

Tandis que d'anciens auteurs, comme Merlin, soutiennent que c'est la loi du moment de la donation qui détermine dans quelle mesure la donation excède la quotité dis-

ponible, par contre, LAURENT (*Droit civil*, t. Ier, p. 244 et suiv.) et BAUDRY-LACANTINERIE (*Traité de droit civil*, t. Ier, nos 167 et 170) se prononcent formellement pour l'application de la loi nouvelle, ainsi que l'a fait l'arrêt attaqué.

Un examen un peu approfondi de la question démontre que seule la thèse admise par l'arrêt est conforme à la loi.

Le principe qui domine la matière n'est plus discuté actuellement. Ce principe est que les conséquences futures de situations ou de faits antérieurs à la loi nouvelle « doivent être régies par la loi nouvelle, puisque celle-ci a pour domaine l'avenir, le passé seulement appartenant à la loi ancienne » (COLIN et CAPITANT, *Droit civil*, 4e édit., t. Ier, p. 51).

Dans le même sens, PLANIOL (*ibidem*, t. Ier, nos 255 et 256) : « Le législateur ne nous garantit nullement l'exercice indéfini dans l'avenir de nos droits actuels; ces droits n'existent et ne durent qu'autant que la loi qui les régit et qui les permet; ils doivent subir l'effet de tout changement de législation. »

La Cour de cassation de France a consacré ce principe, en décidant que toute loi nouvelle s'applique même aux situations établies ou aux rapports juridiques formés avant sa promulgation (Cass. fr., 20 février 1917, D. P., 1917, 1, 81).

Ce principe ne souffre aucune exception en droit public; et en droit privé, il n'en connaît qu'une seule : c'est lorsqu'il s'agit des effets, postérieurs à la nouvelle loi, d'une convention passée, sous l'ancienne loi, entre des particuliers et en tant seulement qu'elle porte sur des *points* dépendant uniquement de leur volonté libre.

Par contre, le principe garde toute sa rigueur, et la loi nouvelle doit être appliquée à l'exclusion de l'ancienne, lorsqu'il s'agit de points qui, dépendant de la volonté de la loi, sont réglés d'une manière impérative par les dispositions légales, ou sont d'ordre public. (Voir COLIN et CAPITANT, *ibid.*, t. Ier, p. 52 et suiv.; — PLANIOL, *ibid.*, nos 257 à 261.)

Telle est la doctrine sur le point de savoir quand une loi peut encore produire des effets après son abrogation, ou, en d'autres termes, quand il y a des « droits acquis ».

Il reste à l'appliquer au cas concret de l'espèce actuelle : un donataire peut-il, en matière de réduction de l'excédent de la quotité disponible, invoquer les droits acquis sous le régime de la loi antérieure à l'ouverture de la succession, et faire écarter ainsi l'application de la loi en vigueur au moment du décès du *de cujus?*

Les principes rappelés ci-dessus doivent faire répondre négativement, ainsi que l'a décidé l'arrêt attaqué.

En effet, la réduction et le rapport de ce qui excède la quotité disponible ne sont pas un effet ou une conséquence du *contrat de donation*; celui-ci est étranger à cette question, qui se rattache exclusivement à la succession, dont il constitue un incident de partage ou de liquidation. La réduction qui dépend de la détermination de la réserve, résulte de la loi qui régit la succession, et non pas de la donation. Ainsi que le dit BAUDRY-LACANTINERIE (*Droit civil*, t. Ier, no 167), « la réserve est un droit de succession et on ne peut, par suite, en déterminer le quantum que d'après les éléments de fait ou de droit existant lors de l'ouverture de l'hérédité du disposant, par conséquent, ce qui nous occupe seulement ici, d'après la loi en vigueur à cette époque... ». Et LAURENT (*ibid.*, no 249) dit aussi que la réserve est un *droit de succession*.

Comme le décide l'arrêt attaqué, le droit du donataire à la quotité disponible ne prend naissance que « le jour du décès de la *de cujus* », tant à cause du nombre d'héritiers réservataires que de l'importance de la succession.

L'erreur du pourvoi est de vouloir voir dans la détermination de l'importance et des modalités de la réduction, un effet ou une suite de la donation, alors que c'est la conséquence, non pas de la volonté des parties au moment de la donation, mais bien de la loi successorale.

En vain le demandeur en cassation, pour essayer de rattacher la question de réduction au *contrat de donation*, invoque-t-il le principe de l'irrévocabilité des donations.

Ce principe n'a nullement la portée que le pourvoi voudrait lui donner; comme le disent PLANIOL et RIPERT (*Droit civil*, t. V, no 427), il signifie simplement « qu'il est interdit d'introduire dans la donation des clauses par lesquelles le donateur arriverait à anéantir la donation par *l'effet de sa volonté* ».

Or, la détermination de la réserve n'est pas la volonté du donateur, mais celle de la loi.

Rien ne le prouve mieux que le fait que le code civil belge, bien qu'il admette l'*irrévocabilité des donations*, en ordonne cependant la *réduction* lorsqu'elles dépassent la quotité disponible. C'est donc que la réduction n'est pas une atteinte à l'irrévocabilité des donations. Comment peut-on soutenir que ce principe d'irrévocabilité serait une preuve de ce que la réduction dépend du contrat de donation, et que, dès lors, ce dernier donnerait naissance à des droits acquis, alors que l'irrévocabilité des donations et la réduction coexistent dans le code civil belge?

Il n'est, d'ailleurs, pas sans intérêt de remarquer que le code civil allemand ne connaît pas le principe de l'irrévocabilité des donations (PLANIOL et RIPERT, *Droit civil*, t. V, no 427, note 3).

Le principe de l'irrévocabilité d'une donation ne donne pas au donataire, dès le moment de la donation, un droit définitif à celle-ci, puisque ce sera seulement au moment de l'ouverture de la succession que le donataire saura si elle sera réduite ou non; le donataire n'a, comme le décide l'arrêt attaqué, qu'une « expectative » et non pas des droits acquis.

C'est si vrai que le donataire soumis à réduction est censé n'avoir jamais été propriétaire du bien donné (COLIN et CAPITANT, *Droit civil*, 3e édit., t. III, p. 709).

Toute donation entre vifs est affectée d'une condition résolutoire légale, et le donataire n'a « qu'un droit résolutoire quand il y a des réservataires » (LAURENT, *ibid.*, no 249, p. 321).

L'auteur ajoute (no 249, *in fine*) : « Lorsque le législateur augmente la réserve et diminue le disponible, il n'enlève aucun droit, car il n'y avait qu'un droit résoluble, et les donataires savaient que leur droit serait résolu en vertu de la loi qui existerait lors du décès... Lorsque la donation *est résoluble, le donataire n'a aucun droit, sinon aux fruits*, d'après le code civil (art. 928); quant à la propriété, elle dépend de la condition résolutoire, et cette condition est dans la main du législateur. »

BAUDRY-LACANTINERIE (*ibid.*, no 167) décide de même que « toute donation entre vifs ou testamentaire est censée faite sous cette condition résolutoire implicite, car elle dérive de la loi, qu'elle n'entraînera pas la réserve; or, la réserve est un droit de succession ».

Ainsi qu'il a été exposé plus haut, le seul cas dans lequel les auteurs admettent qu'une loi puisse encore produire des effets après son abrogation, est lorsqu'il s'agit de points dépendant de la volonté des parties, au moment où la donation a été faite sous le régime de la loi ancienne.

Or, la question de réduction échappe totalement à la volonté que les parties ont eue *au moment de la donation*; les parties ne savent même pas, au moment où elles font une donation, s'il y aura réserve! Ce n'est que le jour où la succession s'ouvrira que le donataire saura s'il y a lieu à réserve et dans quelles mesures il y aura réduction; comment peut-on, dès lors, rattacher la réduction au contrat de donation?

Comme le disent COLIN et CAPITANT (*Droit civil*, t. III, p. 742 et 743), « la réserve consiste dans une part de la succession entièrement et absolument soustraite à la volonté du *de cujus* », c'est-à-dire du donataire.

La question de la réduction ne se posant qu'au moment de l'ouverture de la succession, et par le seul effet de la volonté de la loi, c'est nécessairement la loi en vigueur au moment de la succession qui seule doit être appliquée, ainsi que l'*exposent* LAURENT et BAUDRY-LACANTINERIE. — *Voir* aussi Bruxelles, 26 mai 1841, *Pas.*, 1841, p. 334; — PAND. BELGES, Vo *Rétroactivité* (*Lois civiles et politiques*), no 257.

LAURENT (*Droit civil*, t. Ier, nos 244 et suiv.) et BAUDRY-LACANTINERIE (*Droit civil*, t. Ier, nos 167 et 170) ont réfuté longuement la thèse de MERLIN et des partisans de l'application à la réduction, de la loi du moment de la donation.

Avec les auteurs les plus récents, il faut décider que, la réduction n'étant pas un effet de la volonté des parties dans le contrat de donation, mais un effet de l'ouverture de la succession, le donataire ne peut pas invoquer de droits acquis en vertu de l'ancienne loi; c'est la nouvelle loi, celle qui régit la succession, qui régit aussi la réduction.

L'arrêt attaqué a, par conséquent, fait une juste application de la loi.

A supposer même, *quod non*, que la question de la réduction puisse être considérée comme pouvant être rattachée au contrat de donation, encore serait-ce la loi du moment de l'ouverture de la succession qu'il faudrait appliquer.

En effet, les questions de réserve, quotité disponible et réduction, qui dépendent de la loi, sont régies par des dispositions d'ordre public, ayant un caractère impératif.

Les parties ne peuvent pas déroger conventionnellement aux articles du code civil qui règlent ces matières.

Or, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, il ne peut pas être invoqué de droits acquis à l'encontre d'une disposition légale impérative ou d'ordre public (voir COLIN et CAPITANT, *Droit civil*, t. Ier, p. 52 et suiv.; — PLANIOL, *Droit civil*, t. Ier, nos 259 et 260).

Dès lors, la seule loi applicable en matière de réduction, est celle qui est en vigueur au moment de l'ouverture de la succession, c'est-à-dire, en l'espèce, les dispositions du code civil belge.

La Cour de cassation a toujours décidé que les lois d'ordre public rétroagissaient (cf. Cass., 29 avril 1929, *Pas.*, 1929, I, 178, et 27 mai 1929, *Pas.*, 1929, I, 200, en matière de milice).

A plus forte raison, des dispositions impératives et d'ordre public ne peuvent-elles pas être paralysées dans leur application, par des droits prétendument acquis sous une législation antérieure qui est abrogée.

Le fait qu'au moment des actes de donation litigieux, la législation allemande était, dans le canton d'Eupen et de Malmédy, encore en vigueur, est sans relevance à cet égard. Lorsqu'une loi nouvelle, portant des dispositions impératives ou d'ordre public, vient remplacer une loi précédente, c'est la loi nouvelle qui seule est applicable à tous les faits ou situations qui naissent postérieurement à l'entrée en vigueur de cette dernière. On ne conçoit pas qu'une disposition d'ordre public de la loi puisse être tenue en échec par une loi qui n'est plus en vigueur.

En résumé, la réduction est uniquement une question de succession, et non pas de donation; elle ne dépend pas de la volonté des parties, mais de la loi; et les dispositions qui la régissent sont impératives et d'ordre public. Dès lors, c'est le code civil belge en vigueur lors de l'ouverture de la succession, qui règle l'étendue et les modalités de la réduction, et la donatrice ne peut valablement invoquer des droits soi-disant acquis sous le régime du code civil allemand.

Conclusions au rejet.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Waleffe en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, premier avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la fausse application... (voy. *supra*, col. 260) :

Attendu que les lois belge et allemande, en donnant à certains héritiers la qualité de réservataires, limitent le droit de chacun de disposer à titre gratuit de son patrimoine; qu'elles divisent ce patrimoine en deux parts : l'une, appelée quotité disponible, dont il a pu être librement disposé; l'autre, appelée réserve héréditaire, qui ne peut être enlevée aux héritiers prédits;

Attendu que les droits successoraux ne trouvent leur source que dans la loi en vigueur au jour de l'ouverture de la succession; que, par conséquent, c'est seulement au jour de la mort du disposant que la division précitée s'opère et que les deux parts susmentionnées se forment et sont précisées; qu'à cette date seulement, on sait s'il y a des héritiers réservataires et quelle est l'étendue de leurs droits, et partant quelle est la part du patrimoine dont il a pu être librement disposé;

Attendu que les lois qui instituent les héritiers réservataires, déterminent leurs droits sur le patrimoine du *de cujus* et aussi, mais par voie de conséquence, ceux des donataires; que ce sont des lois d'ordre public, puisqu'elles ont un caractère impératif, s'inspirent du souci d'une bonne organisation sociale et touchent à l'ordre des familles;

Attendu qu'il s'ensuit que tout acte entre vifs, à titre gratuit, est frappé, en vertu de la loi allemande comme de la loi belge, d'une condition résolutoire, sur les effets de laquelle les parties ne peuvent être fixées au jour du contrat; qu'à ce moment, elles ne peuvent pas savoir s'il y aura des héritiers réservataires et, dans l'affirmative, quels seraient leurs droits, alors même que la loi successorale en vigueur au jour de l'ouverture de la succession serait la même que celle existant au jour du contrat;

Qu'il s'ensuit également que le donataire n'a, en réalité, de droit définitif que sur la partie du bien donné qui ne sera pas atteinte par la condition résolutoire frappant son titre;

Attendu qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué constate que le décès de la donatrice est survenu en février 1927; que c'est donc à juste titre que cet arrêt a, d'après la loi belge en vigueur à cette date dans les pays rédimés, déterminé non pas, comme le dit le pourvoi, les droits du donataire, mais les droits de l'héritière réservataire sur le patrimoine de la donatrice, et, par voie de conséquence, sur les biens possédés par le donataire en vertu d'un droit subordonné à l'existence et à l'étendue de celui de la réservataire;

Qu'en ce faisant, le juge du fond n'a pas donné à la loi en vigueur au jour du décès, la seule applicable, un effet rétroactif;

Que le moyen n'est donc pas fondé;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 8 mars 1934. — Plaid. MMes René Marcq c/ G. Leclercq.)

Observations. — L'arrêt ci-dessus est particulièrement intéressant, car il tranche pour la première fois en Belgique une question controversée : quelle loi doit être appliquée pour réduire une donation dépassant la quotité disponible? Celle en vigueur au jour de l'ouverture de la succession, ou celle en vigueur au jour du contrat?

Presque tous les auteurs et presque toute la jurisprudence française estiment que c'est la loi du jour où la donation a été conclue qui doit être appliquée. Seuls, Laurent et Baudry-Lacantinerie défendent l'opinion contraire. Nous n'avons trouvé qu'un seul arrêt en Belgique qui est dans le même sens que celui que nous rapportons aujourd'hui : c'est un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 14 janvier 1836, *Pas.*, 1836, p. 9.

Ceux qui défendent la thèse généralement adoptée, s'appuient sur trois principes : 1°) un contrat doit toujours être régi par la loi du jour où il a été conclu; c'est la volonté des parties; 2°) les donations sont irrévocables; 3°) les lois ne rétroagissent pas.

1°) *Volonté des parties.* — Il est contraire à la volonté des parties de régir leurs conventions par une loi autre que celle qu'elles ont connue lorsqu'elles ont contracté; elles n'ont pu prévoir que les conséquences de cette loi, et, dès lors, on ne peut leur en appliquer une autre, même si celle du contrat vient à être abrogée.

C'est évident, mais dans une action en réduction intentée par un héritier qui se dit réservataire, il ne s'agit pas de régir la convention avenue entre le donateur et le donataire; on doit rechercher si, en raison du droit allégué par le demandeur, il n'a pas droit à une partie du bien dont le donateur a disposé de son vivant. Cette action en réduction est celle par laquelle le demandeur se prétend héritier réservataire, et soutient que le donataire n'a pu disposer irrévocablement que d'une partie du bien donné; qu'une partie du bien lui était formellement réservée par la loi, quelle que soit la convention avenue entre le donataire et le donateur. La loi qu'il invoque avait précisément pour but de limiter la volonté du donateur.

Au surplus, les parties contractantes n'ont pu faire, à ce point de vue, aucune prévision raisonnable.

Les droits des héritiers réservataires sont déterminés par la loi en vigueur au jour de l'ouverture de la succession; c'est cette loi seule qui dit qui est héritier réservataire et qui fixe les droits de cette catégorie d'héritiers. Ce n'est qu'au jour du décès du donateur que l'on peut savoir s'il y a des héritiers réservataires, quelle est l'étendue de la réserve et, par voie de conséquence, celle de la quotité disponible. Lorsque le donateur a conclu avec le donataire, il leur était matériellement impossible de faire aucune prévision à ce sujet, car non seulement la réserve peut varier suivant la loi, mais elle dépend toujours de la situation de fait qui se présentera au décès du donateur. Y aura-t-il ce jour-là des héritiers réservataires? Combien y en aura-t-il? Les parties ont seulement pu prévoir que leur convention pourrait peut-être subir au jour du décès une réduction, mais elles ne pouvaient être fixées sur cette probabilité et sur l'étendue de cette réduction qu'au jour du décès du donateur. Aucune autre prévision ne pouvait être faite.

Les lois qui instituent les héritiers réservataires

sont des lois d'ordre public, qui fixent leurs droits dans l'intérêt des familles. Leur objet est de limiter le pouvoir de chacun de disposer à titre gratuit de ses biens, et leur particularité est que la limitation qu'elles déterminent ne peut être connue qu'au décès du donateur, puisque cette limitation dépend précisément de la composition de la famille à cette date.

2°) *Irrévocabilité des donations.* — Ce principe est étranger à la question discutée. La règle « donner et retenir ne vaut », signifie que la donation ne peut en rien dépendre de la volonté du donateur. Celui-ci se dépouille irrévocablement en faveur du donataire. Il ne peut reprendre ce qu'il a donné. Mais cet adage ne signifie nullement que l'on ne peut pas reprendre au donataire ce qu'il voudrait conserver sans titre, ce qui ne lui a été donné que sous la condition de le rendre si le bien venait à dépasser la quotité disponible. Cela ne dépend pas de la volonté du donateur; c'est la loi seule qui limite même sa volonté.

3°) *Non-rétroactivité des lois.* — La loi établissant la réserve en faveur de certains héritiers, aurait un effet rétroactif si elle enlevait au donataire un bien qui lui aurait été donné irrévocablement, sans condition. Mais tel n'est pas le cas. Comme l'arrêt de la Cour de cassation le fait ressortir, le législateur, par l'institution de la réserve, limite le droit de chacun de disposer à titre gratuit de son patrimoine; il divise celui-ci en deux parts, dont l'une est formellement réservée à certains héritiers. Quoique capable, le donateur n'a pu disposer irrévocablement de cette part, qui n'est connue qu'au jour de son décès. Ainsi le donataire n'a reçu sur cette partie du bien donné qu'une espèce de droit d'usufruit, qui prend fin au jour du décès du donateur.

Il n'est donc pas question de rétroactivité.

Pour combattre l'opinion généralement adoptée, LAURENT fait remarquer, à juste titre, que ses défenseurs sont eux-mêmes obligés de reconnaître que, dans certains cas, il est absolument impossible d'appliquer la loi en vigueur au jour du contrat. En effet, chaque fois que, d'après la loi en vigueur au jour d'ouverture de la succession, la réserve est moins grande que d'après la loi du jour du contrat, il est impossible d'appliquer cette dernière.

Tout le monde admet que l'héritier réservataire, comme tout héritier, ne puise son droit que dans la loi en vigueur au jour d'ouverture de la succession. Si cette loi ne lui donne l'action en réduction que pour réclamer la restitution du quart du bien donné, comment pourrait-il réclamer la restitution de la moitié à laquelle lui aurait donné droit la loi du contrat? Comment un héritier qui ne serait pas réservataire d'après la loi du jour d'ouverture de la succession, réclamerait-il la réserve que lui donnait la loi précédente?

Ce système ne peut donc pas s'appliquer à tous les cas; et c'est ce qui démontre qu'il n'est pas juste.

La solution aurait, croyons-nous, été tout autre si la loi allemande n'avait pas connu, comme la loi belge, le principe de la réserve et de la quotité disponible. Dans ce cas, les donations ne pouvaient pas être considérées comme faites sous la condition résolutoire qui résulte de cette institution, et, dès lors, le donataire aurait, pensons-nous, acquis des droits définitifs sur le bien donné.

Notons qu'en France, le législateur de 1924, qui a étendu à l'Alsace-Lorraine l'application du code civil français, a tranché cette controverse. Du moins, il a formulé quelques solutions aux diverses matières du code civil, et, de l'exposé des motifs, il ressort qu'il a pris pour base la distinction entre les droits dérivant de la loi et les droits dérivant de la volonté des parties (ROUBIER, *Les conflits de lois dans le temps*, t. I^er^, p. 277), et, spécialement pour les donations, le fait que les lois sur la réserve sont des lois d'ordre public.

Il a décidé que, pour les successions ouvertes après le 1^er^ janvier 1925, ce serait la loi française qui devrait être appliquée. Mais il n'a pas poussé ce système jusqu'au bout : il fait une réserve pour les tiers; les droits des tiers qui ont contracté avec le donataire ne peuvent être atteints.

F. W.

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

11 janvier 1934.

SÉQUESTRE DES BIENS ENNEMIS. — CRÉANCIERS BELGES. — JUSTIFICATION EXIGÉE PAR L'ARRÊTÉ ROYAL DU 21 SEPTEMBRE 1926. — MOYENS DE PREUVE.

L'article 12 de l'arrêté royal du 21 septembre 1926 ne disant pas comment le créancier belge doit « justifier avoir le droit de se faire payer spécialement sur des biens séquestrés, parce que le séquestre porte sur tout le patrimoine du débiteur », le juge n'est lié, sur ce point, par aucune règle spéciale de preuve, et peut notamment faire résulter, par voie de présomptions, la démonstration requise, du fait que l'Etat liquidateur s'est abstenu d'indiquer un bien échappant au séquestre, et sur lequel le créancier pourrait se faire payer d'une manière complète.

(ETAT BELGE C/ DELTOMBE.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller FAUQUEL en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, premier avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la violation, fausse interprétation et fausse application des articles 1^er^, 9 et 20 de la loi du 17 novembre 1921; de la loi du 16 juillet 1926; article 12 de l'arrêté royal du 21 septembre 1926; articles 296 et 297 du traité de Versailles approuvé par la loi du 10 janvier 1920; articles 1131, 1317 et 1318 du code civil; 11 de l'arrêté-loi du 10 novembre 1918 relatif à la déclaration et à la mise sous séquestre des biens et intérêts appartenant à des sujets de nations ennemies, en ce que, alors que l'arrêt attaqué reconnaît que M^lle^ Eugénie Laeckmann avait d'autres biens que ceux qui avaient été placés sous séquestre, il décide cependant que l'Etat ne peut invoquer l'article 12 de l'arrêté royal du 21 septembre 1926, parce qu'il n'a pas dénoncé aux créanciers de la séquestrée que celle-ci avait des biens échappant au séquestre et ce, dans des conditions telles que les créanciers de la séquestrée aient pu faire valoir effectivement leurs droits, tandis que l'article 12 de l'arrêté royal du 21 septembre 1926 dispose d'une façon explicite que le séquestre et le liquidateur ne sont tenus de payer les créanciers du séquestré, que si ceux-ci justifient avoir le droit de se faire payer spécialement sur les biens séquestrés, parce que le séquestre porte sur tout le patrimoine du débiteur ou sur une partie de ce patrimoine grevé d'un droit réel pour sûreté de la créance:

Attendu que le principe qui domine la législation des séquestres provoquée par la guerre, a été proclamé dès l'arrêté du 10 novembre 1918; que l'article 11 de cet arrêté dit que « le séquestre paye à l'aide des biens séquestrés, les créanciers belges dont les créances sont échues et opère à cette fin les réalisations nécessaires »;

Que cette obligation existait, peu importe que tous les biens eussent été mis sous séquestre ou qu'une partie des biens situés en Belgique eût échappé au séquestre; que cette dernière éventualité ne pouvait pas modifier les droits des Belges;

Attendu que cette règle a été restreinte, dans une certaine mesure, par l'arrêté-loi du 21 septembre 1926; que l'article 12 de cet arrêté déclare que « le séquestre ne doit payer le créancier belge que si celui-ci justifie avoir le droit de se faire payer spécialement sur les biens séquestrés,

parce que le séquestre porte sur tout le patrimoine du débiteur »;

Mais attendu que l'arrêté ne dit pas comment doit être faite cette justification; que, dès lors, le juge n'est lié, sur ce point, par aucune règle de preuve spéciale et qu'il peut notamment faire résulter, par voie de présomptions, la démonstration requise du fait que l'Etat liquidateur s'est abstenu d'indiquer un bien échappant au séquestre sur lequel le créancier pourrait se faire payer d'une manière complète;

Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué constate souverainement : 1°) que l'inscription au Grand-Livre de la Dette publique indiquée par l'Etat belge est insuffisante pour désintéresser les défenderesses Deltombe; 2°) que la dénonciation par l'Etat belge d'autres biens échappant au séquestre a été faite dans des conditions telles, qu'elle doit être considérée « comme inopérante »;

Attendu qu'à bon droit le juge du fond a pu conclure de ces constatations : 1°) que le soutènement de l'Etat, qu'il existe en dehors du séquestre des biens sur lesquels les défenderesses peuvent se faire payer, ne reposait sur aucun élément du dossier; 2°) que les défenderesses qui ne pouvaient connaître la composition du patrimoine de leur débiteur que par les indications de l'Etat, ont satisfait aux obligations qui leur incombaient d'après la loi;

Que partant, la cour d'appel, en condamnant le demandeur à payer aux défenderesses le solde de leur créance, n'a violé aucun des textes visés au moyen;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 11 janvier 1934. — Plaid. MMes G. Leclercq c/ A. Braun.)

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Goddyn, prem. prés.

14 décembre 1933.

SÉQUESTRE DES BIENS ENNEMIS. — Société contrôlée par les Allemands. — Actions non séquestrées. — Acquisition de bonne foi. — Droit de l'actionnaire au produit de la liquidation.

Les ressortissants de pays non ennemis, porteurs d'actions non séquestrées d'une société mise sous séquestre comme contrôlée par les Allemands, bénéficient de la présomption de bonne foi s'ils ont acquis leurs titres d'un ressortissant de pays neutre. En leur qualité de propriétaires de la part des biens sociaux afférente à leurs actions, ils sont en droit d'exiger, à concurrence de cette part, le produit de la liquidation de la société séquestrée.

(Société Becker et consorts c/ Etat belge et consort.)

Arrêt. — Ouï M. le premier président en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, premier avocat général;

Sur le premier moyen, pris de la violation des articles 97 de la Constitution; 141 et 470 du code de procédure civile; des articles 1er, 2, 7, 10 à 15 et 18 de l'arrêté-loi du 10 novembre 1918; des articles 1er et 2 de la loi du 20 août 1919; des articles 297 et son annexe, et 299 du traité de Versailles du 28 juin 1919, approuvé par la loi du 15 septembre 1919 (articles 1er, 2 et 3); des articles 1er, 2, 3, 4, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 18 et 20 de la loi du 17 novembre 1921; des articles 1er et 2 de la loi du 30 mars 1923, des articles 1er, 2, 153, 159, 160 des lois sur les sociétés commerciales, coordonnées par l'arrêté royal du 22 juillet 1913; 2279 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué : 1°) tout en reconnaissant que les titres litigieux de la Société anonyme « Les Grands Magasins Léonhard Tietz » ne sont pas placés sous séquestre et qu'il est procédé par les soins de l'Administration des domaines à la liquidation des biens de la société, a décidé qu'aucune part du produit de la réalisation de ces biens n'était due aux demandeurs en cassation, propriétaires des titres et dont les biens n'ont pas été mis sous séquestre; 2°) sans méconnaître que les demandeurs en cassation sont légitimes propriétaires des titres et, tout en reconnaissant que ceux-ci ne sont pas frappés de séquestration, leur refuse de participer aux répartitions des fonds provenant de la liquidation des biens de la société mise sous séquestre, sous prétexte que les titres n'avaient pas été acquis précédemment de bonne foi et à un juste titre, conformément à la loi de la situation des biens :

Attendu que, s'il est exact que les lois qui régissent le séquestre des biens des ressortissants allemands et des sociétés contrôlées par eux ne contiennent aucune disposition réglant, lors de la liquidation d'une de ces sociétés, le sort des actionnaires non allemands, il n'en résulte pas que le solde actif de la liquidation doive, après avoir été versé au Trésor belge, être porté au crédit de l'Allemagne au titre des réparations qu'elle doit à la Belgique;

Qu'à la vérité, l'article 20 de la loi du 17 novembre 1921 dispose que « le produit net de la liquidation est versé au Trésor, pour recevoir l'affectation prévue par l'article 297 (litt. *H*) du traité de Versailles »; mais que cet article ne peut être interprété en ce sens que ce produit pourrait comprendre des biens qui appartiendraient à des Belges, alliés ou neutres; que pareille interprétation est contraire à l'esprit du traité de Versailles et à l'économie des lois belges sur le séquestre des biens allemands; que la Belgique n'est, en effet, autorisée à retenir définitivement que les biens allemands et à se payer, au moyen de ceux-ci, de sa créance sur l'Allemagne;

Attendu que le reliquat actif de la liquidation d'une société contrôlée par les Allemands, dont les actions appartiennent pour partie à des Belges, alliés ou neutres, n'est pas pour la totalité un bien allemand; que les porteurs de ces actions sont propriétaires de la part afférente à celles-ci et sont en droit, par application de l'article 160 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, de se faire remettre cette part par le liquidateur;

Attendu que l'arrêt décide que les actionnaires belges, alliés ou neutres, ne peuvent puiser que dans le § 1er de l'annexe de l'article 297 du traité de Versailles le droit de recevoir, dans la liquidation d'une société contrôlée par les Allemands, mise sous séquestre, une valeur équivalente à leur part dans le capital social;

Attendu que le juge du fond constate lui-même que les demandeurs n'ont pas acquis leurs titres de ressortissants allemands, mais d'un propriétaire de nationalité néerlandaise;

Attendu que l'espèce ne rentrait donc pas dans les prévisions de l'annexe de l'article 297 du traité de Versailles, et que les demandeurs devaient bénéficier de la présomption de bonne foi établie en leur faveur par l'article 2279 du code civil belge; que c'est donc à tort que l'arrêt déboute les demandeurs, porteurs de titres non frappés de séquestration;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le second moyen, la Cour casse...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand... (Du 14 décembre 1933. — Plaidants : MMes Ch. Resteau c/ G. Leclercq.)

Observations. — Voy. Cass., 11 mai 1933, *Belg. Jud.*, 1933, col. 357; — Cass., 30 juin 1927, *Pas.*, 1927, I, 277; — Gand, 19 juin 1924, et avis de M. le premier avocat général Soenens, *Belg. Jud.*, 1925, col. 17.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. Wouters.

7 février 1934.

I. — APPEL CIVIL. — Recevabilité. — Jugement définitif sur incident.

II. — ACTION « AD EXHIBENDUM ». — Pièces communes entre les parties adverses.

I. — *Est définitif sur incident et, par suite, susceptible immédiatement d'appel, le jugement autorisant l'une des parties à verser aux débats les photographies de certains documents, et ordonnant à la partie adverse de produire les originaux, lorsque cette décision a été rendue, après débat contradictoire, sur la licéité de la première de ces mesures et sur l'opportunité de la seconde.*

II. — *Les parties litigantes ont le droit de réclamer la communication, pour en faire reconnaître la force probante et s'en prévaloir, des documents qui leur sont communs entre elles.*

(Association sans but lucratif « Les Dames de Sainte-Élisabeth » c/ Ortegat.)

Arrêt. — Attendu que le jugement dont est appel joignant l'incident au fond, se borne : *a*) à autoriser l'intimée à verser aux débats les documents photographiques par elle spécifiés en ses conclusions; *b*) à ordonner aux appelantes

de produire les originaux des pièces susdites; c) à enjoindre de conclure et plaider au fond;

Attendu que le premier juge n'a statué de la sorte qu'après un débat contradictoire sur le caractère licite de la production, par l'intimée, des photographies en question, ainsi que sur l'opportunité d'ordonner aux appelantes de communiquer les pièces originales elles-mêmes; qu'il suit de là que le jugement *a quo* est définitif sur incident et qu'il est donc, dès à présent, susceptible d'appel;

Attendu qu'aux termes de l'acte constitutif de l'Association sans but lucratif « Les Dames de Sainte-Elisabeth », à Malines, passé le 22 novembre 1927 par devant Me Albert Van Bellinghen, notaire de résidence à Malines, enregistré..., l'intimée figure parmi les personnes qui ont fondé cette association et qu'elle en fut même nommée administrateur et trésorier;

Attendu qu'il est constant en fait et non méconnu par les parties, qu'à la suite de divergences de vue avec ses collaboratrices, elle démissionna de l'association lors de l'assemblée générale de février 1931;

Attendu qu'il s'avère des faits de la cause que les originaux des reproductions photographiques querellées, consistant en certains éléments de comptabilité relatifs à la gestion de l'intimée comme administrateur et trésorier de l'association précitée, que ceux-ci intéressent également l'intimée, en tant qu'elle s'était constituée caution solidaire avec l'association du crédit ouvert par la Banque de la Dyle à l'appelante, demoiselle Hellemans; qu'ils semblent bien concerner aussi le compte des opérations financières traitées en nom personnel, par l'intimée, avec l'association ou certaines de ses membres;

Que, dans ces conditions, les dits originaux doivent être tenus pour communs à toutes les parties en cause, d'où résulte que l'intimée peut en réclamer la communication au procès pour en faire reconnaître la force probante et lui permettre ainsi de s'en prévaloir;

Attendu que la conformité des reproductions photographiques avec leurs originaux ne peut apparaître que si l'on a sous les yeux, à la fois, les pièces reproduites et leur reproduction; que, pour établir cette conformité, il est indispensable de les rapprocher matériellement; qu'à cette fin, il faut donc nécessairement représenter les originaux;

Que toutefois, le juge ayant en matière de preuve par présomptions un pouvoir souverain d'appréciation, rien ne pourrait l'empêcher, au cas où ce mode de preuve serait admissible, de fonder ses décisions sur des inductions puisées uniquement dans les reproductions photographiques;

Attendu que, devant le premier juge, les parties se sont abstenues de débattre « la nature de la base juridique » de l'action, et de s'expliquer notamment au sujet du contrat ou du quasi-contrat d'où dériverait la créance vantée par l'intimée; que les parties n'ont pas davantage abordé, en première instance, la question de la mise hors cause des deuxième, troisième et quatrième appelante;

Attendu que l'affirmation, dans les motifs du jugement *a quo*, que la contestation a pour objet le remboursement d'un prêt que l'intimée aurait consenti à l'œuvre des Dames de Sainte-Elisabeth, dirigée par les appelantes, advient, dès lors, prématurée; que cette affirmation ne peut donc servir à justifier le dispositif de la décision attaquée; que ce dispositif, s'il y a lieu de le confirmer, ne peut l'être, par conséquent, que pour d'autres motifs;

Que, d'autre part, le fait par le premier juge de ne viser, dans ses motifs, que l'Association sans but lucratif « Les Dames de Sainte-Elisabeth », n'implique nullement l'exclusion de l'instance, des autres appelantes;

Attendu que l'ajournement de ces dernières au procès apparaît régulier en la forme et que leur mise hors cause n'a point été discutée jusqu'ici devant le premier juge; que les deuxième, troisième et quatrième appelantes demeurent donc dans l'instance aussi longtemps qu'il ne sera pas autrement statué en ce qui les concerne;

Attendu que pour apprécier, lors des débats sur le fond, si les reproductions photographiques et les pièces originales, telles qu'elles se trouvent spécifiées aux conclusions des parties et au jugement *a quo*, sont admissibles comme moyens de preuve, et présentent force probante suffisante au regard du genre de contrat ou quasi-contrat qui serait éventuellement jugé être celui d'où proviendrait la créance alléguée par l'intimée, il importe de faire être préalablement au procès les dits originaux et leurs reproductions photographiques;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes fins et conclusions autres, plus amples ou contraires, reçoit l'appel, mais déclare les appelantes sans griefs; confirme, en conséquence, le jugement *a quo* et vu l'article 422 du code de procédure civile, renvoie la cause et les parties pour l'exécution du dit jugement devant le tribunal de première instance de Malines, dont est appel... (Du 7 février 1934. — Plaid. MMes I. Panis c/ Ed. Van Weddingen et Alb. Hap.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Ch. réunies. — Prés. de M. Iweins de Wavrans, prem. prés.

22 février 1934.

I. — LEGS. — Disposition testamentaire accordant le droit aux fruits dès le jour du décès. — Dispense de demande en délivrance applicable a toute espèce de legs.

II. — BAIL. — Clause réservant, en cas de décès d'un des copreneurs, le droit au bail aux preneurs survivants. — Droits des héritiers du preneur décédé.

I. — *L'article 1015 du code civil, qui fait courir au profit du légataire les intérêts ou fruits de la chose léguée dès le jour du décès, et sans qu'il ait formé de demande de délivrance en justice, lorsque le testateur a expressément déclaré sa volonté à cet égard, est applicable à toute espèce de legs, sans distinguer si la disposition est universelle, à titre universel ou particulière.*

II. — *Le légataire d'un usufruit à titre universel n'a aucun droit à la continuation du bail d'un bien qui était tenu en location conjointement par le* de cujus *et d'autres locataires, si le bail stipule qu'en cas de décès de l'un des preneurs, les survivants poursuivront seuls l'exploitation du bien loué.*

(Lison-Decroly c/ Decroly et consorts.)

M. le premier avocat général van der Moere a donné son avis en ces termes :

Le 28 juin 1916, décédait M. Alexandre Lison, qui laissait un testament instituant sa sœur Marcelline légataire universelle de ses biens et léguant, à chacun de ses deux frères Jules et François Lison, l'usufruit de la moitié de tous ses biens meubles et immeubles.

Le testament stipulait que ce legs d'usufruit était fait « ... pour mes frères en jouir à partir du jour de mon décès, et sans fournir caution ».

Jules Lison demanda la délivrance de son legs, à sa sœur Marcelline, épouse Decroly, sept ans seulement après le décès du testateur, soit le 2 juillet 1923.

La légataire universelle contesta, d'une part, à son beau-frère Jules Lison le droit qu'il affirmait de recevoir, par voie d'accroissement, la part d'usufruit dévolue à François Lison, décédé le 1er mars 1922.

Sur cette partie de sa demande, Jules Lison échoua, tant devant le tribunal de première instance que devant la Cour d'appel de Bruxelles. L'arrêt de cette Cour ne fut pas cassé sur ce point, qui demeure donc jugé.

Mais l'épouse Decroly s'opposait, en outre, à la délivrance des fruits légués à Jules Lison, pour la période courant du décès du testateur jusqu'à la demande en délivrance.

Elle soutenait que le legs d'usufruit dont bénéficiait Jules Lison était un legs à titre universel et que, s'agissant d'un tel legs, les fruits n'étaient jamais dus par l'héritier saisi, qu'à partir de la demande en délivrance, quand bien même le testament en disposerait autrement.

Ce soutènement fut admis par le tribunal de Mons et la Cour d'appel de Bruxelles. L'arrêt, soumis à la censure de la Cour de cassation, fut jugé insuffisamment motivé au sujet du point de départ du droit aux fruits, et cassé sur ce moyen du pourvoi.

La cause revient donc, Messieurs, devant vos chambres réunies, afin que vous décidiez, en statuant à nouveau au degré d'appel, sur cette seule question : est-ce du jour du décès, comme l'a voulu le testateur, ou est-ce du jour de la demande en délivrance que les fruits sont dus à Jules Lison par l'épouse Decroly, plus exactement par les héritiers Decroly, car le demandeur et la défenderesse originaires étant décédés en cours d'instance, celle-ci fut reprise par leurs ayants cause.

I. — *Le legs d'usufruit est-il un legs particulier?*

C'est la première question qui se pose. Si le legs d'usufruit est un legs particulier, dans ce cas l'appelante a in-

contestablement droit aux fruits des biens depuis le décès du testateur.

En effet, le testament d'Alexandre Lison lui accorde expressément les fruits depuis ce moment. Et l'article 1015 du code civil consacre, lui aussi d'une manière explicite, l'efficacité de semblable disposition, lorsqu'il s'agit d'un legs particulier. « Les intérêts ou fruits de la chose léguée courront au profit du légataire, dès le jour du décès, et sans qu'il ait formé sa demande en justice, lorsque le testateur aura expressément déclaré sa volonté, à cet égard, dans le testament. »

Si, au contraire, le legs d'usufruit portant sur une quote-part du patrimoine doit être considéré comme un legs à titre universel, dans ce cas se pose la question de savoir si la volonté contraire du testateur peut encore faire échec à la règle suivant laquelle les fruits ne courent qu'à partir de la demande en délivrance.

Et, tout d'abord, comment faut-il qualifier un legs d'usufruit sur la moitié de tous les biens délaissés?

La majorité des auteurs refusent de voir dans n'importe quel legs d'usufruit autre chose qu'un legs particulier. L'appelante a soigneusement relevé la liste de ces auteurs : Laurent, t. XIII, n° 256; t. XIV, n° 105; — Colmet de Santerre, t. V, 157*bis*, II; — Proudhon, *Usufruit*, t. II, 475 et 476; — Huc, *Commentaire*, t. VI, n°s 330 et 334; — Aubry et Rau, 5e édit., § 714, II, p. 448, note 19; — Baudry-Lacantinerie et Colin, *Donations et testaments*, t. II, n°s 2306 et 2397; — Demolombe, t. XXI, n°s 538 et 586; — Galopin, *Donations et testaments*, n° 262; — Thiry, t. II, n° 440; — Arntz, t. II, n°s 2046 et 2067; — Josserand, t. III, n°s 1489 et 1490; — Carré de Malberg, note aux *Pand. fr.*, 1896, 1, 353.

Pour justifier leur opinion, ces auteurs procèdent par une méthode résiduaire que leur suggère la rédaction de l'article 1011 du code civil. Affirmant, arbitrairement selon nous, que le legs universel est la vocation à la *pleine propriété* de toute la succession, ils partent de ce principe, sans chercher à le démontrer. L'ayant admis, ils excluent logiquement de la classe des legs universels, le legs d'usufruit qui, en effet, même s'il porte sur l'universalité des biens, ne peut jamais, par lui-même, faire acquérir leur pleine propriété au légataire d'usufruit.

Ils affirment de même qu'un legs à titre universel est nécessairement le legs *en pleine propriété* d'une quote-part du patrimoine. Et assurément, ce principe restant admis, ils doivent bien constater que l'usufruit ne peut, par lui-même, faire acquérir cette pleine propriété. Dès lors, n'ayant pu classer ailleurs le legs d'usufruit, ils proclament avec l'article 1010 du code civil : « Tout autre legs ne forme qu'une disposition à titre particulier. »

De même, ces auteurs n'admettent comme universel ou à titre universel le legs de nue propriété, qu'à raison de ce qu'un tel legs constitue en puissance un legs de pleine propriété, par le retour nécessaire que doit faire tôt ou tard l'usufruit à la nue propriété.

La thèse opposée est celle qui est adoptée par la Cour de cassation de France. Nous disons : thèse adoptée par la Cour de cassation de France, et non point par la jurisprudence française, car les juridictions françaises de fond semblent rester fidèles à l'avis de la majorité des auteurs, malgré l'opinion contraire et constante de la juridiction suprême qui les contrôle. (Cass. fr., 7 août 1827, D., Jur. Gén., V° *Dispositions entre vifs et testamentaires*, n° 3596; — Id., 29 juin 1910, D. P., 1911, 1, 49, note Capitant. — *Contra :* Toulouse, 16 mars 1883, *Sirey*, 1883, 2, 73, note Labbé; — Orléans, 7 juillet 1906, D. P., 1908, 2, 354, note Capitant.)

La Cour de cassation de France s'est rendue à cette vérité qu'en divisant les legs en legs d'universalité, legs de quote-part d'universalité, et legs de biens déterminés, le code a fait une division quantitative et non pas qualitative, comme le dit fort justement Planiol. Elle admet, implicitement du moins, que ce qui fait l'universalité ou le titre universel du legs, ce n'est pas la nature du droit légué, mais uniquement le volume des biens légués, volume variant d'après qu'il s'agit de la totalité, d'une portion ou d'un bien déterminé.

Ce point de départ admis, l'on s'attendrait à voir tirer du principe cette conséquence que le legs d'usufruit sera universel, à titre universel ou particulier, suivant l'étendue des biens qu'il affectera.

La Cour de cassation de France admet effectivement qu'il puisse exister des legs d'usufruit à titre *universel*. Mais elle rejette au contraire — et c'est ici que naît l'incohérence — le legs universel d'usufruit.

S'agissant de legs universel, elle a craint que des légataires universels d'usufruit ne se trouvent en concours avec des légataires universels de nue propriété. Elle s'est inquiétée à la pensée des complications que pourrait soulever le règlement de la saisine entre colégataires universels de droits de nature différente.

Ce règlement, dans l'hypothèse envisagée, peut, nous le reconnaissons, s'avérer délicat, mais nous ne voyons pas qu'il soit insoluble. Il n'y a, de toute façon, aucun principe qui s'oppose à la coexistence de legs universels, l'un d'usufruit, l'autre de nue propriété. L'éventualité de difficultés pour résoudre ce cas, ne nous paraît pas une raison suffisante pour justifier la curieuse transaction adoptée, à l'égard des principes, par la Cour de cassation de France.

Pour qu'un legs, dit-elle, soit universel, il doit l'être à la fois quantitativement, c'est-à-dire englober l'ensemble des biens, et il doit l'être aussi qualitativement, c'est-à-dire épuiser, tout au moins de manière éventuelle, tous les droits concernant ces biens. Il n'y a donc, dans cette théorie, d'autre legs universel que celui en pleine propriété.

Ainsi l'essence d'un legs se trouve-t-il défini de façon différente, suivant qu'il est universel ou à titre universel. Par une construction juridique disgracieuse, on voit dans un legs universel une notion à la fois quantitative et qualitative, et l'on ne voit, par contre, dans un legs à titre universel, si proche à tant d'égards du premier, qu'une notion quantitative seulement.

La vérité nous paraît exprimée dans l'avis de Zachariæ (§ 711), de Labbé (note Pas. fr., 1863, 1, 113), de Planiol et Ripert (t. V, n° 618; — voir aussi Planiol, *Traité élémentaire*, t. III, n°s 2809 à 2811, et notes), de Colin et Capitant (t. III, p. 891), qui admettent le legs d'usufruit, soit comme legs universel, soit comme legs à titre universel, soit comme legs particulier, suivant qu'il porte sur l'universalité, la quote-part des biens, ou sur un bien déterminé.

Donner, léguer des biens, comme le disent les articles 1003 et 1010 du code civil, c'est transférer des droits sur ces biens. Le code ne limite pas, en maximum ni en minimum, les droits qui peuvent être ainsi transférés. Peut-être les rédacteurs de ces articles eurent-ils plus présente à l'esprit l'hypothèse d'un legs de pleine propriété, parce que c'était sans doute, à leur expérience, le cas le plus courant, *id quod plerumque fit*. Mais il n'y a pas trace d'une limitation à cet égard.

« Léguer » ne prend pas un sens différent, suivant que ce mot est employé pour l'une ou pour l'autre sorte de legs. « Léguer », c'est toujours transférer des droits. Si ces droits peuvent être démembrés à propos d'un bien déterminé, on cherche en vain ce qui s'opposerait à leur division, quand il s'agit d'une quote-part ou même de l'universalité des biens délaissés par un testateur.

Cette façon de voir a non seulement le mérite de la simplicité, comme le dit l'intimée, mais aussi celui d'être seule en accord avec des textes formels, comme l'article 610 du code civil, qui stipule : « Le legs fait par un testateur, d'une rente viagère... doit être acquitté par le *légataire universel de l'usufruit* dans son intégrité, et par le *légataire à titre universel de l'usufruit* dans la proportion de sa jouissance... »

Et l'article 942 du code de procédure civile n'est pas moins explicite, quand il prescrit que « l'inventaire doit être fait en présence : ... 4° des légataires universels ou à titre universel, soit en propriété, *soit en usufruit*... »

La logique et les textes obligent donc à considérer le legs litigieux comme un legs à titre universel.

II. — *L'article 1015 du code civil est-il applicable aux legs à titre universel?*

S'il faut admettre, comme nous le pensons, que le legs d'usufruit sur une quote-part des biens est un legs à titre universel, il faut alors rencontrer le second moyen de l'appelante, celui-là même que l'arrêt de la Cour de Bruxelles omit de rencontrer dans ses motifs.

L'appelante soutient, en effet, que quelle que soit la catégorie où doive se ranger un legs d'usufruit, le légataire a *toujours* droit aux fruits depuis le décès du testateur, si ce dernier en a disposé de la sorte dans son testament. L'article 1015, qui consacre ce droit pour les légataires particuliers, serait applicable à toute espèce de legs.

Il est certain que plusieurs dispositions placées dans la section « Des legs particuliers », ne sont que l'énoncé de règles absolument générales, s'appliquant à toutes les sortes de legs. Tel est assurément le premier alinéa de l'article 1014, suivant lequel « tout legs pur et simple est acquis de plein droit au légataire dès le décès du testateur » (Demolombe, t. XXI, n° 548; — Aubry et Rau, t. VI, § 717, p. 473; — Cass., 30 janvier 1913, *Pas.*, 1913, I, 85). Hâtons-nous d'ajouter que cette disposition ne concerne que la propriété des biens, et non leurs fruits, puisque l'alinéa suivant, dérogeant expressément au principe, règle la question de ces fruits. Mais il reste cependant intéressant de noter la présence dans une section particulière, d'un principe applicable à tous les legs (Fenet, t. XII, p. 610).

De même, l'article 1016 mettant les frais de la délivrance à la charge de la succession, sauf volonté contraire du testateur, est incontestablement applicable à toute espèce de legs, *bien qu'il ne figure que dans la section* « Des legs particuliers ». C'est l'énoncé de la règle générale de l'article 1248 du code civil, mettant à la charge du débiteur les frais de tout payement. Et c'est, d'autre part, l'énoncé du principe de l'autonomie juridique de la volonté du testateur.

Et, en effet, la volonté testamentaire est en principe autonome. Elle est le fondement, la source du droit dans le domaine des institutions d'héritier, tout comme le consentement mutuel est la source des obligations conventionnelles. La volonté testamentaire est libre en principe; elle ne doit céder que devant les prescriptions d'ordre public.

Partout où cet ordre public n'est pas intéressé, les dispositions légales, concernant les dévolutions testamentaires ne sont que supplétives. Les termes dans lesquels Bigot-Préameneu présenta au Corps législatif et lui exposa les motifs du titre « Des donations et des testaments », ne permettent pas d'en douter (Fenet, t. XII, p. 508 et suiv.).

Il faut donc, avec Laurent, dire que, « si le législateur permet de déroger à la règle que « les fruits ne courront « pour le légataire particulier que depuis la demande en « délivrance », ce n'est pas parce que le legs est à titre particulier, c'est parce que le testateur a le droit de disposer de sa chose, de la jouissance aussi bien que de la propriété. Donc, la première exception consacrée par l'article 1015 est générale de sa nature ».

Aucune disposition d'ordre public ne fait obstacle ici à la volonté testamentaire, même s'il s'agit d'un légataire à titre universel. Les intimés invoquent que l'attribution des *fruits aux légataires est entièrement liée au règlement* de la saisine, et que la saisine touche à l'ordre public.

Que la saisine soit d'ordre public, nul n'en disconviendra; le testateur ne peut assurément déroger aux règles de la saisine. Mais les intimés font erreur, pensons-nous, quand ils lient formellement à la saisine et à son caractère d'ordre public, le droit aux fruits. La saisine est le droit de se mettre en possession des biens, indépendamment de la question de savoir si le saisi conservera ces biens en fin de compte. Le droit de recevoir les fruits est bien distinct de celui de se mettre d'emblée en leur possession. Bigot-Préameneu affirme nettement cette distinction (Fenet, t. XII, p. 608) : « Autre chose, dit-il, est la propriété, autre chose est la saisine. » En langage courant, l'on dirait : le droit d'avoir n'implique pas le droit de prendre.

L'application de la loi montre d'elle-même la séparation des deux notions.

Le légataire particulier n'a jamais la saisine, et cependant il a incontestablement droit aux fruits depuis le décès, si le testateur en a ainsi disposé.

De même, le légataire universel peut n'avoir pas la saisine, s'il est en présence d'héritiers réservataires. Et cependant, dans ce cas, il conserve le droit aux fruits en dehors de toute saisine, s'il *a demandé la délivrance* dans l'année.

Le droit aux fruits ne dépend donc pas du fait de la saisine. La loi n'organise le droit aux fruits qu'à titre supplétif. Lorsqu'elle le reconnaît à l'héritier saisi, c'est parce qu'elle tire d'une possession annuelle sans trouble, la présomption d'une volonté d'abandon de la part du légataire, et la présomption de croyance à cet abandon dans le chef de l'héritier saisi.

Si cette présomption se justifie en l'absence de toute disposition testamentaire contraire, elle ne trouve plus de base lorsque le droit aux fruits depuis le décès résulte du testament. *Le légataire ne peut être présumé renoncer* tacitement aux droits que lui confère un titre formel.

Sans doute, c'est bien à cause de la saisine qu'en l'absence de testament et de demande en délivrance, la présomption d'abandon des fruits échus joue au bénéfice de l'héritier saisi, et de nul autre. Mais cette présomption ne reste qu'une simple présomption, contre laquelle la volonté du testateur peut prémunir celui qu'il veut avantager.

Les intimés croient que ce système aboutit à des conséquences absurdes. Supposons, disent-ils, un testateur léguant à une première personne la moitié de tout son mobilier en pleine propriété; cette personne n'acquiert les fruits qu'à dater de la demande en délivrance. Voici que le même testateur lègue à une seconde personne, l'autre moitié de ses meubles en usufruit seulement. Vous lui donnez droit aux fruits depuis le décès. Ainsi donc, vous traitez mieux, disent les intimés, le légataire d'usufruit que le légataire de pleine propriété.

Vous aurez immédiatement aperçu, Messieurs, au seul énoncé de l'exemple proposé par les intimés, l'erreur manifeste qui le vicie. Les intimés supposent le legs en pleine propriété, fait sans stipulation de jouissance depuis le décès, tandis qu'ils sous-entendent cette faveur pour le legs d'usufruit. Il convient évidemment de ne pas comparer entre elles des situations dissemblables. Si pour les deux legs proposés en exemple, le testateur avait stipulé la jouissance depuis le décès, les deux légataires eussent eu droit aux fruits depuis le décès. Il n'y a par l'application des principes aucun traitement différentiel. Dans le cas supposé, la différence de traitement tient uniquement à la volonté du testateur lui-même, qui fut de favoriser le légataire d'usufruit, alors qu'il eût pu assurer les mêmes avantages de jouissance au légataire en pleine propriété.

Plaise à la Cour réformer le jugement dont appel et dire pour droit que le legs litigieux, étant un legs d'usufruit sur une quote-part des biens, est un legs à titre universel; décider que l'article 1015 du code civil est applicable à un *tel legs et que l'appelante, en conséquence, a droit aux* fruits depuis le jour du décès du testateur.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Vu l'arrêt de la cour de cassation du 26 novembre 1931, *cassant partiellement l'arrêt de la Cour d'appel* de Bruxelles du 12 octobre 1928 et renvoyant la cause à la Cour d'appel de Gand;

Attendu que la cassation porte sur la décision en tant seulement qu'elle a statué, et sur l'époque à partir de laquelle les intérêts ou fruits de la chose léguée ont couru au profit de l'usufruitier, le sieur Jules Lison, et sur les dépens d'appel;

Attendu que le testament par lequel Alexandre Lison a institué ses frères Jules et François, légataires de l'usufruit de sa succession, porte que le legs litigieux est fait « pour mes frères en jouir à dater de mon décès »;

Que le testateur, se conformant ainsi à l'article 1015 du code civil, a expressément déclaré sa volonté, dans le testament, que les intérêts ou fruits de la chose léguée courussent au profit des légataires, dès le jour de son décès, et sans qu'ils aient formé leur demande en justice;

Attendu que vainement, sous prétexte que la disposition constituerait un legs à titre universel, l'on conteste que l'article précité puisse être appliqué en l'espèce;

Que l'article 1015, dont le texte est général, vise « le légataire », sans préciser s'il s'agit du légataire particulier, et qu'il comprend ainsi dans ces termes toute espèce de legs, sans distinguer si la disposition est universelle, à titre universel ou particulière;

Qu'à l'encontre de cette thèse, l'on ne peut attacher de valeur à l'argument déduit de ce que l'article figure sous la rubrique « Des legs particuliers »;

Qu'en effet, il est constant que d'autres dispositions légales, figurant soit dans « la section IV, *Des legs universels* », soit dans « la section VI, *Des legs particuliers* », s'appliquent à toutes les dispositions testamentaires, quelle qu'en soit la nature;

Attendu que tout aussi vainement l'on objecte que le droit aux fruits est une conséquence de la saisine, à laquelle, en principe, il n'est pas permis de déroger, et que la dérogation, autorisée par la loi dans la section « Des legs particuliers », est une exception qui ne peut être étendue, fût-ce par voie d'analogie, à des legs d'une autre nature;

Attendu que la modification apportée dans l'article 1015 du code civil à la règle de la saisine, n'a pas son fondement dans le caractère du legs particulier, mais bien dans le droit qu'a le testateur de disposer de sa chose, de la jouissance aussi bien que de la propriété;

Que l'article 1015 constitue, en réalité, une application *de la règle générale et d'ordre principal, consacrant* la liberté de disposer par testament;

Qu'à ce titre, bien que l'article déroge aux règles, spéciales et d'ordre secondaire, de la saisine, l'on ne peut la considérer comme une exception aux principes généraux du droit;

Que, dès lors, son application ne doit pas être limitée aux seuls legs particuliers;

Attendu que, dans ces conditions, il advient superflu de rechercher si le legs litigieux est un legs particulier ou un legs à titre universel, et qu'il échet de reconnaître au légataire *le droit aux fruits et intérêts à partir du jour du* décès du testateur, soit le 28 juin 1916;

Attendu que la réformation du jugement, en ce qui concerne la date à partir de laquelle l'appelante a droit aux fruits de la chose léguée, justifie certaines modifications de la mission impartie aux experts désignés par le premier juge;

Que, notamment, l'appelante advient fondée à postuler devant la cour de renvoi qu'il soit ordonné aux experts de déterminer, à la date du 28 juin 1916, la valeur de l'usu-

fruit de la moitié des biens constituant la succession d'Alexandre Lison;

Attendu, toutefois, que l'appelante demeure non fondée à prétendre qu'il y a lieu de comprendre dans l'usufruit, le bail de la ferme de la Terneppe, située à Marcq, qui était tenue en location conjointement par le *de cujus* et ses frères et sœur;

Que, dans leurs conclusions du 13 décembre 1933, les intimés font observer avec raison que le testateur est décédé au cours de la continuation par reconduction tacite d'un bail antérieur, qui stipulait que, dans le cas de décès de l'un des preneurs, les survivants poursuivront seuls l'exploitation, sans intervention des héritiers du défunt, d'où il suit qu'Alexandre Lison n'a pu transmettre à ses légataires aucun droit à la continuation du bail, ni partant le droit de participer aux bénéfices de l'exploitation ultérieure du bien loué;

Que, partant, l'appelante ne peut élever aucune prétention quant aux résultats de l'exploitation continuée par les associés survivants, et qu'il échet de lui tenir compte uniquement des intérêts, fruits ou revenus qu'a pu produire la part d'intérêt que le *de cujus* avait à son décès dans l'exploitation de la ferme de la Terneppe, eu égard au capital investi, valeurs, mobilier, bestiaux et matériel, et abstraction faite du droit au bail;

Attendu que, par voie d'appel incident, les intimés postulent qu'il soit dès ores décidé que le produit de l'usufruit litigieux ne peut être déterminé qu'en tenant compte des fruits civils qui en proviennent, et que notamment les fruits civils des meubles ne peuvent consister que dans l'intérêt net de l'usufruit, capitalisé à sa valeur au jour du décès du testateur;

Attendu qu'en ce qui concerne les fruits des meubles, cette prétention ne pourrait être accueillie sans préjuger le résultat de l'expertise ordonnée pour déterminer la valeur de l'usufruit;

Que cette détermination suppose un examen de tous les renseignements et documents utiles, permettant la fixation de la consistance et de la nature des biens composant la succession, et que ce n'est qu'après avoir effectué ce travail, que les experts seront en état de donner en connaissance de cause, leur avis sur le point de savoir quels revenus, fruits ou intérêts, l'usufruit a pu produire, ou, si une détermination précise apparaît pratiquement impossible, de proposer telle évaluation qu'ils estimeront juste et équitable, le mode de calcul suggéré par les intimés n'étant d'ailleurs pas exclu dans cette hypothèse;

Attendu qu'en ce qui concerne les revenus des immeubles grevés d'usufruit, les intimés sont fondés à postuler qu'il soit tenu compte des impôts payés, ainsi que des impenses, mais que celles-ci ne peuvent comprendre que les réparations d'entretien;

Attendu que l'infirmation partielle du jugement, ainsi que la modification apportée à la mission des experts, ne sont pas de nature à faire obstacle à ce que l'exécution de l'arrêt soit confiée au premier juge;

Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis conforme de M. le premier avocat général VAN DER MOERE, statuant sur les appels principal et incident, dans les limites fixées par l'arrêt de renvoi, met à néant le jugement querellé, en tant qu'il n'a reconnu à Jules Lison le droit à l'usufruit de la moitié des biens d'Alexandre Lison qu'à partir du 2 juillet 1923; émendant quant à ce, dit pour droit que l'appelante, légataire universelle de Jules Lison, a droit aux intérêts et fruits de la chose léguée à partir du 28 juin 1916; confirme la décision querellée, en tant qu'elle a abjugé les prétentions élevées par Jules Lison quant au droit à provenir du bail de la ferme de la Terneppe, et notamment quant aux bénéfices réalisés dans l'exploitation de la ferme après le décès du testateur, par les associés survivants; écarte comme prématurée la demande des intimés tendant à fixer dès ores le mode de calcul des fruits civils des meubles frappés d'usufruit; dit que les fruits des immeubles grevés d'usufruit seront portés en compte à l'usufruitier, déduction faite des impôts payés et des impenses pour réparations d'entretien; confirme pour le surplus le jugement dont appel; renvoie la cause pour exécution devant le premier juge; condamne l'appelante à 1/10 et les intimés aux 9/10 des dépens d'appel, tant devant la Cour d'appel de Bruxelles que devant la Cour d'appel de Gand... (Du 22 février 1934. — Plaid. MMes René MARCQ du Barreau de cassation, et J. FAURÈS, du Barreau de Bruxelles, c/ L. DEMAY, du Barreau de Mons.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. du Baron GILSON DE ROUVREUX.

14 mars 1934.

DIVORCE. — ADMINISTRATION DES ENFANTS. CHOIX DE L'ÉTABLISSEMENT.

Si pendant le mariage la puissance paternelle prime la maternelle, au cours d'une instance en divorce le pouvoir de l'administrateur de l'enfant prime celui de l'époux à qui l'administration a été refusée. Le choix de l'établissement où l'enfant sera éduqué appartient à l'administrateur de l'enfant, sous réserve du contrôle judiciaire, qui s'exerce dans le seul intérêt de l'enfant.

(MARGUERITE M... c/ ROGER K... ET Me VANDEN AKKER, q. q.)

Jugement. — Attendu que la demanderesse et le premier défendeur sont en instance de divorce;

Que la demande a pour objet le règlement des mesures provisoires;

Sur la résidence :

Attendu que la résidence demandée est convenable;

Sur la garde des enfants, deux filles nées le 30 octobre 1922 :

Attendu qu'il y a lieu, dans l'intérêt des enfants, d'en confier l'administration à la demanderesse;

Que si, pendant le mariage, la puissance paternelle prime la maternelle, au cours d'une instance en divorce le pouvoir de l'administrateur de l'enfant prime celui de l'époux à qui l'administration a été refusée; que le choix de l'établissement où l'enfant sera éduqué appartient à l'administrateur de l'enfant, sous réserve du contrôle judiciaire, qui s'exerce dans le seul intérêt de l'enfant;

Qu'il n'apparaît pas qu'il y ait, dans l'espèce, inconvénient pour les enfants à ce qu'elles fassent leurs études dans l'établissement choisi par la demanderesse;

Sur le droit de visite, la provision alimentaire et la provision judiciaire :

Attendu qu'il n'y a pas de contestation;

Attendu que les droits de la partie demanderesse se présentent avec une apparence de fondement suffisante pour justifier les mesures provisoires ci-après ordonnées, qui sont commandées par l'urgence;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. VANDERSTRAETEN, premier substitut du procureur du roi, en son avis conforme, statuant au provisoire, contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, autorise la demanderesse à résider seule, pendant l'instance, chez sa mère Mme veuve M..., à Bruxelles; fait défense au premier défendeur de se présenter en la dite résidence, sous peine de s'en voir expulser, au besoin avec l'aide de la force publique; confie à la demanderesse l'administration des enfants mineures issues du mariage des parties; dit que la demanderesse pourra envoyer les enfants suivre les cours de l'Ecole Sainte-Jeanne d'Arc, rue Américaine; dit que le premier défendeur pourra exercer son droit de visite à l'égard des dites enfants un dimanche sur deux, de 11 heures du matin à 7 heures du soir, un samedi sur deux, de 2 heures de l'après-midi à 7 heures du soir, tous les jeudis de 5 heures de l'après-midi à 7 heures du soir; dit que les vacances scolaires seront partagées par moitié; condamne le premier défendeur assisté du second défendeur à payer à la demanderesse : 1°) une somme de 300 francs par mois à titre de provision alimentaire pour les enfants dont elle a l'administration, ce par anticipation, à partir du jour de la demande; 2°) une somme de 2.000 fr., à titre de provision *ad litem*, payable 1.000 francs immédiatement et le solde lors de l'introduction de la demande en divorce devant le tribunal; dit toutefois, en ce qui concerne les mesures provisoires accordées ci-dessus à la partie demanderesse, qu'à défaut de citation en conformité de l'article 241 du code civil, dans le mois de l'expiration du délai prévu par l'article 240, l'exécution du présent jugement sera suspendue jusqu'à la citation prévue par l'article 241; réserve les dépens; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution... (Du 14 mars 1934. — Plaid. MMes GRAUX c/ H. VANDEN AKKER.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

Huitième chambre. — Prés. de M. DE BAER, juge.

21 mars 1934.

PROCÉDURE PÉNALE. — TRIBUNAL DE POLICE. — OPPOSITION. — FORMES.

L'opposition à un jugement du tribunal de police, ne peut être faite que par exploit signifié au ministère public, ou par inscription au bas de l'acte de signification du jugement. N'est pas recevable, l'opposition faite par déclaration au greffe.

(MINISTÈRE PUBLIC C/ VERHOUGSTRAETE.)

Le procureur du roi d'Anvers a interjeté appel d'un jugement du tribunal de police de cette ville, en date du 6 février 1934, qui avait déclaré recevable l'opposition à un jugement par défaut, faite par déclaration au greffe.

M. VAN HILLE, substitut du procureur du roi, a pris, dans cette affaire, les réquisitions suivantes :

Traduction. — Attendu que le prévenu a été condamné par défaut par le tribunal de police d'Anvers;

Attendu qu'il a fait opposition à ce jugement par déclaration faite au greffe;

Attendu que le premier juge a déclaré l'opposition recevable;

Attendu que le jugement par lequel l'opposition fut admise doit être réformé;

Attendu, en effet, qu'il n'y a que deux façons de faire opposition à un jugement du tribunal de police : par déclaration faite au bas de l'acte de signification, ou par acte d'huissier signifié au ministère public et éventuellement à la partie civile (voy. Etude de M. le procureur général HAYOIT DE TERMICOURT, dans *Rev. droit. pén.*, 1932, p. 728, chap. III, n° 18, où sont cités les articles 151, 187 et 208 du code d'instruction criminelle; — Gand, 13 novembre 1909, *Pas.*, 1910, II, 47; — Bruxelles, 26 novembre 1909, *Pas.*, 1912, II, 310, et 6 mai 1931, *Rev. droit pén.*, 1931, p. 253; — CORNIL, dans *Rev. droit pén.*, 1909, chap. XIX);

Par ces motifs, le soussigné procureur du roi requiert le tribunal déclarer l'appel du ministère public recevable et fondé, réformer le jugement *a quo*, déclarer que l'opposition du prévenu était non recevable et le condamner à tous les frais.

En réponse à la plaidoirie de la défense, il prit les secondes réquisitions suivantes :

Traduction. — Attendu que le prévenu prétend, eu égard au texte français des articles 151 et 187 du code d'instruction criminelle, que ce n'est qu'en matière correctionnelle que l'opposition doit être signifiée par acte d'huissier au ministère public (*signifiée*, dit l'article 187), et que cela n'est pas nécessaire en matière de police (*notifiée*, dit l'article 151);

Attendu que cet argument ne résiste pas à l'examen;

Qu'au contraire, l'article 151 dit ce qui suit : « acte notifié, ainsi qu'il est dit à l'article 187 »; qu'en conséquence, l'article 151, visant les procédures en matière de simple police, renvoie expressément aux formes et exigences de l'article 187, lequel régit la procédure en matière correctionnelle;

Que, de plus, on se demanderait en vain ce que le législateur a voulu dire par *notifié*, s'il ne vise pas un acte d'huissier;

Qu'en parlant d'acte « notifié comme il est dit à l'article 187 », la loi signifie « notifié au ministère public » (ou à la partie civile);

Que l'on peut se demander comment un acte pourrait être notifié au ministère public, si ce n'est par acte d'huissier;

Qu'il résulte de ce qui précède que le législateur de 1908 a employé les mots *notifié* et *signifié* comme synonymes;

Que ces mots *notifié* et *signifié* supposent nécessairement un acte d'huissier;

Qu'une opposition faite par déclaration au greffe n'est pas portée à la connaissance du ministère public (ni éventuellement de la partie civile); qu'il n'existe aucune obligation pour le greffier de dresser de tels actes, ni de les porter à la connaissance du ministère public;

Que, d'ailleurs, la compétence des greffiers pour dresser des actes authentiques, doit être comprise dans un sens restrictif;

Qu'ils ne peuvent dresser que les actes prévus par la loi, contrairement à d'autres officiers publics, comme les notaires, dont la loi dit (25 ventôse an XI, art. 1er) : « fonctionnaires publics établis pour recevoir *tous* les actes et contrats » (sauf exception formelle);

Qu'il y a lieu de faire remarquer que le prévenu ne raisonne que sur le texte français de la loi;

Qu'en vertu de l'article 7 de la loi du 18 avril 1898, les textes français et flamand de la loi ont la même autorité;

Que le texte flamand de l'article 151 du code d'instruction criminelle traduit *notifié* par *beteekend*, tout comme le mot *signifié* de l'article 187;

Attendu que le législateur a donc bien manifesté son intention d'exiger, en tout cas, un acte d'huissier;

Qu'il est vrai qu'en vue d'éviter les frais en matière de police, le législateur a permis aux condamnés en matière de police, par mesure d'exception, de notifier leur opposition au bas de l'acte de signification du jugement par défaut, signification faite à la requête du ministère public, lequel acte, après signification, est remis au ministère public, qui a donc ainsi connaissance de l'opposition;

Que l'existence de cette exception exclut l'existence de toute autre exception;

Par ces motifs, le soussigné procureur du roi persiste dans ses réquisitions précédentes.

Le Tribunal a prononcé le jugement suivant :

Jugement *(Traduction).* — Attendu que le prévenu a été condamné par défaut, le 6 décembre 1933, par le tribunal de police d'Anvers;

Attendu qu'il a fait opposition, le 12 janvier 1934, par déclaration faite au greffe;

Attendu qu'à tort le tribunal de police a reçu l'opposition le 6 février 1934; qu'en effet, l'article 2 de la loi du 9 mars 1908 (code d'instr. crim., art. 151) ne prévoit que deux manières de faire opposition à un jugement prononcé par les tribunaux de police : 1°) signification par acte d'huissier au procureur du roi (1); 2°) inscription au bas de l'acte de signification du jugement par défaut au condamné (BRAAS, *Instruction criminelle*, p. 286 et 287; — HAYOIT DE TERMICOURT, *Rev. droit pén.*, 1932, p. 788; — VLIEBERGHS, *Strafrechtspleging*);

Attendu que, pour admettre l'opposition faite par déclaration au greffe, le premier juge invoque l'article 151 du code d'instruction criminelle, lequel, d'après lui, ne stipule qu'une condition, c'est que l'opposition soit *notifiée* au ministère public, lorsqu'il s'agit de jugements de police, tandis que l'article 187 exige une signification, lorsque la sentence émane d'une juridiction correctionnelle;

Attendu que, pour étayer sa conviction, le premier juge se base sur les mots français *notifié* et *signifié*, employés respectivement dans les articles 151 et 187 du code d'instruction criminelle;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de faire cette distinction, ce qui est prouvé par le texte flamand de ces articles, qui emploie dans les deux articles le mot *beteekend*. L'article 151 dit : « *Het verzet kan ook worden aangeteekend door een akte* « beteekend » (signifié), *zooals is gezegd in artikel 187* »; « *Het verzet wordt* « beteekend » *aan het openbaar ministerie* » dit l'article 187;

Attendu, en conséquence, que le jugement *a quo* doit être réformé et que l'opposition doit être déclarée non recevable;

Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit contradictoirement, reçoit l'appel, dit que l'opposition du prévenu n'était pas recevable, met le jugement dont appel à néant... (Du 21 mars 1934. — Plaid. Me GYSELYNCK.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. DIVOORT, juge.

Référendaire adjoint : M. René PIRET.

18 juin 1933.

I. — COMPÉTENCE. — SOCIÉTÉ ANONYME. — CAPITAL NON ENTIÈREMENT SOUSCRIT. — ACTION CONTRE LES FONDATEURS. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE COMMERCE.

(1) Il faut lire *à l'officier du ministère public* ou *au procureur du roi*, selon que le jugement par défaut a été rendu ou non en degré d'appel.

II. — SOCIÉTÉ ANONYME. — FONDATEURS. — PRÉSENCE OU REPRÉSENTATION A L'ACTE CONSTITUTIF. — PAS DE DISTINCTION QUANT A LA RESPONSABILITÉ.

III. — SOCIÉTÉ ANONYME. — FONDATEURS. — RESPONSABILITÉ. — SOUSCRIPTIONS ANNULABLES, INEXISTANTES OU FICTIVES. — PAS DE DISTINCTION.

IV. — FAUX. — FAUX INTELLECTUEL. — SUBSISTANCE DE L'ACTE COMME TITRE. — RÉFORMATION DE L'ACTE DÉCLARÉ FAUX. — MENTION EN MARGE. — PORTÉE.

V. — SOCIÉTÉ ANONYME. — SOUSCRIPTION. — VOLONTÉ RÉELLE NON EXPRIMÉE. — RESPONSABILITÉ. — CONTRE-LETTRES. — INEFFICACITÉ.

I. — *L'action basée sur l'obligation d'un associé souscripteur ou fondateur qui n'a pas pris les précautions nécessaires pour qu'il y ait souscription intégrale du capital, est de la compétence du tribunal de commerce.*

II. — *L'article 31 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales réputant fondateurs d'une société anonyme les comparants à l'acte constitutif, ne distingue pas, quant à la responsabilité encourue, selon qu'ils sont présents ou représentés à l'acte.*

III. — *L'article 35, 2°, des lois coordonnées sur les sociétés, aux termes duquel les fondateurs sont tenus solidairement, envers les intéressés, de toute la partie du capital qui ne serait pas valablement souscrite et en sont de plein droit réputés souscripteurs, ne fait aucune distinction entre les souscriptions annulables pour vice du consentement et celles qui sont inexistantes ou fictives.*

IV. — *Le faux intellectuel, consistant dans l'altération des énonciations de l'écrit, n'altère pas la matérialité de l'acte constitutif de société, lequel subsiste comme titre contre les souscripteurs; la mention de la réformation en marge de l'acte déclaré faux est une mesure de précaution destinée à avertir les tiers : elle n'anéantit ni modifie l'existence matérielle de l'acte.*

V. — *Le souscripteur qui manifeste une volonté autre que sa volonté réelle, ou prend un engagement affecté d'une réticence mentale afin de ne pas lui donner l'efficacité économique que les tiers devaient normalement en attendre, commet une faute qui l'oblige, à titre de réparation, à agir comme si sa volonté exprimée avait existé réellement; au surplus, celui qui crée une situation juridique apparente est responsable de toutes les conséquences dommageables que cette situation entraîne, et peut être traité comme si la situation apparente était la situation réelle. Les contre-lettres dispensant un associé apparent d'exécuter les versements promis, sont dénuées de tout effet, alors même qu'elles démontreraient l'absence d'intention de l'associé apparent de se comporter comme un associé effectif.*

(UNION DES TUILERIES ET BRIQUETERIES DE BELGIQUE, EN LIQUIDATION, C/ ZONE ET CONSORTS.)

Jugement. — Attendu que les causes inscrites *sub nis* 9285 et 21425, sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

Attendu que la demanderesse sollicite le renvoi de la cause au rôle, en tant qu'elle est dirigée contre les défendeurs Gérard de San, Van Geerte, Robert Richir, Voglaire, Delaunnoy, Berthe Minne, Margaret Holle, *q. q.*, Henri de Rasse, Leclercq, Lambrecht, Lindal, Chaltin, Foucart, Dreydpont, Voets, *q. q.*;

Attendu que le défendeur Jules Steenackers étant décédé depuis l'intentement de l'action, l'instance a été reprise contre son héritière Irma Steenackers, avec mise en cause de son mari Herman Lamot; que ces derniers comparaissent sous réserve de leur acceptation bénéficiaire de la succession du dit Jules Steenackers;

Attendu que les défendeurs Devroede, Société de Rubinat-Vallée, Adrien de Rubinat, Alexandre Vallée, Albert Vanden Gucht de Tender, Edmond Vallée, n'ont pas comparu aux audiences des 6 et 13 mai 1933, auxquelles les causes ont été régulièrement appelées;

Attendu cependant qu'en tant qu'elle se fonde sur l'article 35, 2°, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, l'action se présente à leur égard dans les mêmes conditions qu'à l'égard de leurs codéfendeurs;

Attendu que la demanderesse, société anonyme, actuellement en liquidation, soutient que son capital n'a pas été entièrement souscrit et réclame aux défendeurs, ses fondateurs, que l'article 35 répute souscripteurs solidaires de la partie du capital non souscrite, le payement de la somme qui y correspond;

I. — Attendu que la compétence du tribunal de commerce pour connaître de la présente action n'est pas contestée; que, d'ailleurs, l'article 12, 2°, de la loi du 25 mars 1876 attribue aux tribunaux de commerce la connaissance des contestations entre associés en raison d'une société de commerce; que rentre dans ces termes, l'action basée sur l'obligation d'un associé souscripteur ou fondateur recherché par application des statuts à l'occasion des circonstances qui en ont précédé, accompagné ou suivi l'adoption (Cass., 10 janvier 1929, *Pas.*, 1929, I, 56), ou pour avoir contrecarré le jeu normal des statuts, en ne prenant pas les précautions nécessaires pour qu'il y ait souscription intégrale du capital (Comm. Bruxelles, 3 mars 1932, *Jur. comm. Bruxelles*, p. 29);

II. — Attendu que l'assignation tendait au payement d'une somme de 3,169,000 francs, montant des souscriptions prétendument inexistantes;

Qu'en conclusions, la demanderesse fait subir à sa réclamation une double réduction :

1°) Une réduction de 152,000 francs, consentie « pour faire bref procès », deux souscriptions Van Geert et Louis Van Kerkhove, du chiffre respectif de 27,500 et de 125,000 francs, se présentant dans des conditions moins irrégulières que les autres;

2°) Une réduction de 775,000 francs, montant de sommes payées à titre transactionnel par certains souscripteurs;

Que la créance alléguée par la demanderesse se ramène ainsi à 2,241,500 francs;

III. — Attendu que certains des défendeurs, spécialement les défendeurs Victor Balot, Mannaerts, Giot, héritiers Van de Kerkhove et Haesaerts, contestent que l'article 35 leur soit applicable, parce qu'ils n'auraient pas eu qualité de fondateurs de la société demanderesse;

Attendu que l'article 31 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales répute fondateurs d'une société anonyme, les comparants à l'acte constitutif, sauf réalisation de conditions précisées non rencontrées en l'espèce; qu'il prévoit la comparution des associés en personne ou par mandataires et ne distingue pas, quant à la responsabilité encourue, selon qu'ils sont présents ou représentés;

Qu'à tort les défendeurs susnommés font état de ce qu'ils avaient simplement donné mandat à un tiers de souscrire et non de revêtir pour eux la qualité de fondateurs; que, par le fait même qu'ils lui donnaient mandat de souscrire à la constitution de la société, ils s'exposaient à encourir toutes les conséquences que la loi elle-même attache au fait de souscrire;

Que, par l'intermédiaire du mandataire, c'est en réalité le mandant qui agit, qui souscrit et subit les effets légaux de son intervention dans l'acte constitutif;

Attendu surabondamment que les défendeurs susnommés ont, en tout état de cause, ratifié le fait de leur mandataire en exécutant les engagements pris par lui, sans formuler de réserve quant à la responsabilité encourue, et notamment en répondant aux appels de fonds;

IV. — Attendu que les défendeurs Burniat, Balot, Mannaerts et plusieurs autres, semblent tirer argument des transactions verbalement intervenues entre la demanderesse et divers fondateurs, transactions qui ont fait rentrer ou feront rentrer dans les caisses de la société la somme de 775,000 francs, dont il a été question *supra*, et qui, selon eux, leur causeraient préjudice;

Attendu que ces transactions, si elles peuvent profiter aux défendeurs, en diminuant le montant des souscriptions restant à découvert, ne sont pas susceptibles de leur nuire; que si elles visaient à faire payer à ceux qui ont transigé moins que leur part contributoire dans leurs relations avec les défendeurs demeurés au procès, ces conventions ne seraient pas opposables à ces derniers, et ne diminueraient donc pas leurs droits;

V. — Attendu que les défendeurs Zone, de Robiano, Haesaerts et Rutten, voudraient faire déduire du montant dont la demanderesse poursuit le recouvrement une somme de 633,300 francs, soit un cinquième de la partie que la demanderesse prétend non souscrite;

Qu'ils invoquent que l'acte authentique de constitution (acte du notaire Coenen, du 19 février 1921, enregistré...), mentionne la libération des souscriptions à concurrence d'un cinquième, et qu'il n'a pas été établi que cette mention était inexacte;

Attendu que si la thèse de la demanderesse se vérifiait, et s'il était démontré — ce qui sera examiné *infra* — que

les souscriptions litigieuses étaient inexistantes, il en résulterait que la Société aurait reçu sans cause la dite somme de 603,300 francs, soit des prétendus souscripteurs, soit de tiers payant pour eux, et qu'elle se trouverait ainsi exposée à une action en répétition de la part des auteurs des versements;

VI. — Attendu que la demanderesse et les défendeurs, ou tout au moins certains d'entre eux, interprètent différemment l'article 35, 2°, des lois coordonnées, en tant qu'il est invoqué pour la solution du présent litige;

Attendu qu'aux termes de cet article, « les fondateurs sont tenus solidairement envers tous intéressés:...; 2°) de toute la partie du capital qui ne serait pas valablement souscrite; ils en sont de plein droit réputés souscripteurs »;

Attendu qu'il résulte de la proposition finale de ce texte que, par *tous intéressés*, il faut entendre notamment la Société elle-même, à qui appartient au premier chef l'action en apurement des souscriptions; que la loi, en cas de défaillance de souscriptions sur lesquelles elle pouvait compter pour former le capital social, lui assure une créance à l'encontre des fondateurs, ainsi obligés de combler le vide provoqué par la carence des souscripteurs;

Attendu que cette créance ne lui serait reconnue, selon la thèse des défendeurs, que dans l'hypothèse où les souscriptions seraient annulées parce qu'entachées d'un vice de consentement : erreur, dol ou violence, ou parce que faites par des incapables; que le texte ne viserait pas le cas d'une souscription inexistante;

Attendu que cette interprétation va à l'encontre de la volonté du législateur, telle qu'elle est indiquée par les travaux parlementaires;

Attendu qu'antérieurement à la loi de 1886, la législation belge sur les sociétés, à l'instar de la législation française, proclamait la nullité de la Société dont le capital n'était pas intégralement souscrit, nullité radicale et absolue;

Que, pour assurer la sécurité des tiers, dont cette solution pouvait compromettre gravement les intérêts, le législateur de 1886 substitua à la sanction de la nullité, la sanction de la responsabilité des fondateurs;

Que, dans la proposition présentée aux Chambres et reprise sur ce point par la commission de la Chambre des représentants, l'article 34, 2° (actuellement 35, 2°), proclamait la responsabilité des fondateurs pour toute la partie du capital qui ne serait pas souscrite, tandis qu'un paragraphe ajouté par la Commission, les réputa ultérieurement tenus des engagements pris par des incapables;

Attendu que ces dispositions laissaient une lacune; qu'on pouvait concevoir qu'en cas d'annulation d'une souscription, pour erreur, dol ou violence, une partie du capital cessât d'exister; que l'insertion du mot *valablement*, sur proposition de la Commission au second vote, eut pour but de combler cette lacune; qu'en réputant, en termes généraux, les fondateurs souscripteurs de la partie du capital non valablement souscrite, le législateur envisageait toutes hypothèses où la garantie constituée par ce capital au profit des tiers serait moindre que celle renseignée par les statuts;

Attendu que les déclarations émises au cours des discussions parlementaires, démontrent à l'évidence cette intention; que l'exposé des motifs résume la portée de l'article 34, lorsqu'il affirme : « La loi veut que le capital social soit intégralement souscrit...; ceux qui déclarent qu'une société qu'ils fondent est au capital d'un million de francs, garantissent au public l'existence de ce capital...; par cette disposition, on écarte le cas d'un capital qui ne serait pas souscrit en entier » (GUILLERY, *Commentaire législatif*, n° 14);

Que la même intention transparaît au cours des débats à la Chambre, le 12 mai 1886; que M. Pirmez, rapporteur, y insiste sur l'étendue de la responsabilité des fondateurs, chargés de la « police de l'acte de constitution », et tenus de veiller à ce que la société soit régulièrement constituée : donc à la souscription intégrale du capital;

Attendu que l'intervention de M. Woeste, dont font état les défendeurs, n'avait pas pour but de faire restreindre la responsabilité des fondateurs aux cas de souscriptions annulables pour erreur, dol ou violence; que l'interpellateur, faisant observer que le texte, dans la rigueur de ses termes, visait uniquement l'hypothèse de souscriptions insuffisantes, obtint qu'il fût complété par l'addition du mot *valablement*, en vue d'en étendre la portée;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence s'accordent d'ailleurs à ne pas faire de distinction entre les souscriptions nulles pour vice de consentement, et les souscriptions inexistantes ou fictives (SIVILLE, *Sociétés anonymes*, t. Ier, p. 137; — CORBIAU, Etude doctrinale, *Rev. prat. sociétés*, 1904, p. 51); qu'elles reconnaissent la volonté des auteurs de la loi d'exclure toute solution qui aboutirait à laisser le capital non souscrit pour partie (RESTEAU, *Sociétés anonymes*, n° 400; — WAUWERMANS, *Sociétés anonymes*, 1933, n° 128; — GUILLERY, Suppl., p. 253; — Gand, 15 juin 1905, *Rev. prat. sociétés*, 1906, p. 145; — Comm. Bruxelles, 3 mars 1932, *Jur. comm. Bruxelles*, p. 29);

Attendu que si l'on oppose souvent les engagements inexistants, pour défaut de consentement, de cause ou d'objet, aux engagements annulables ou non valables, il échet cependant de remarquer que le législateur n'établit pas toujours une distinction aussi nette, et que spécialement l'article 1108 du code civil définit le consentement non comme une condition d'existence, mais comme une condition de validité de l'obligation; que l'article 35, 2°, des lois sur les sociétés prend, en réalité, les termes *valablement souscrit*, dans le sens que leur attribue l'article 1108 du code civil, complété par l'article 1109, qui considère comme non valable le consentement affecté d'un vice;

VII. — Attendu que si la demanderesse faisait la preuve que certaines souscriptions sont inexistantes, et ne lient pas à son égard les souscripteurs, elle serait donc fondée à tenir les défendeurs, soit en nom personnel, soit *qualitate qua*, comme débiteurs solidaires du montant de ces souscriptions; qu'il serait inopérant que l'obligation imputée sorte des limites des prévisions de ces derniers, comme voudrait le faire admettre le défendeur Delacenserie; que chacun est censé connaître la loi et, en participant à la constitution d'une société anonyme, se rendre compte des suites légales de son intervention;

Attendu que, pour établir le fondement de son action, la demanderesse invoque trois décisions de juridictions répressives :

Un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, du 9 décembre 1927, et deux arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles, du 18 janvier 1928, desquels il résulterait que sont fictives et inexistantes les souscriptions suivantes :

Souscription Crédit Financier International prise par l'organe des sieurs Laloyeau et Robert, pour	500,000 fr.
Souscription de Rubinat-Vallée, pour . . .	100,000 »
Souscription Urbain-Lenglet (prise par l'organe de Lepère, porteur de procuration), pour	2,000,000 »
Souscription Lepère, pour	416,500 »

Que la thèse de la demanderesse s'appuie plus spécialement, en ce qui concerne la souscription Urbain-Lenglet, sur le jugement du 9 décembre 1927, ayant autorité de chose jugée, à l'égard de Urbain; en ce qui concerne la souscription Lepère, sur le même jugement et l'arrêt confirmatif du 18 janvier 1928, et en ce qui concerne les souscriptions Crédit Financier International et de Rubinat-Vallée, sur le second arrêt du 18 janvier 1928;

Attendu que le jugement du 9 décembre 1927 condamne Urbain, sans relever d'autres circonstances que le fait que la prévention est établie et l'existence de l'intention doleuse spéciale requise par la loi, du chef de faux commis lors de la constitution de la société demanderesse, pour avoir déclaré ou fait déclarer, en substance :

a) Que le capital de la société était souscrit par lui pour partie;

b) Que les actions souscrites étaient libérées d'un cinquième;

c) Que le montant libéré des souscriptions était à la disposition de la société, alors que le versement de 20 p. c. était fictif; que lui ou ses coprévenus n'avaient pas eu l'intention de mettre en commun les capitaux promis, que lui ou ses coprévenus avaient souscrits dans l'intention de se procureur des titres et de spéculer sur leur placement dans le public;

Que Lepère fut condamné pour la même prévention;

Attendu que, tandis que Urbain s'inclinait devant le jugement de condamnation, Lepère interjetait appel, mais que, devant la Cour, il se borna à invoquer la prescription; que la Cour rejeta l'exception alléguée et, abordant le fond, motiva la condamnation qu'elle prononçait sur la prévention ci-dessus reprise, par la seule considération que la dite prévention était établie;

Attendu que le jugement du 9 décembre 1927 et l'arrêt confirmatif ont autorité de chose jugée *erga omnes*, donc à l'égard des défendeurs, mais que l'étendue de la présomption irréfragable de vérité, qui s'y attache, doit être limitée à ce qui forme l'objet même de la décision répressive : c'est-à-dire au dispositif et aux motifs qui en sont le soutien nécessaire (Cass. fr., 26 février 1912, *Pas.*, IV, 67);

Qu'en l'espèce, vu la brièveté de la motivation, il n'est pas possible de déterminer lequel des faits compris dans la prévention est considéré comme l'objet du faux reproché à Lepère et à Urbain;

Qu'on ne peut déduire du jugement ni de l'arrêt confirmatif que le tribunal correctionnel ou la Cour ont dit pour

droit, même implicitement, que les souscriptions Urbain-Lenglet et Lepère étaient inexistantes ou fictives;

Attendu que la situation est quelque peu différente en ce qui concerne les souscriptions de Rubinat-Vallée et Crédit Financier International, cette seconde souscription prise par des administrateurs de la société souscripteur, les sieurs Laloyaux et Robert, ses organes dûment qualifiés;

Attendu que la Cour, dans son second arrêt du 18 janvier 1928, où elle condamne Robert, de Rubinat et Vallée du chef de faux, déclare explicitement : *a*) que Robert n'avait jamais eu l'intention d'obliger le Crédit Financier International en souscrivant, et que sa souscription fictive avait eu pour conséquence de faire admettre erronément par les tiers que la société était régulièrement constituée; *b*) que de Rubinat et Vallée, en souscrivant à l'acte constitutif, n'avaient pas eu l'intention de s'obliger, et que leur souscription fictive avait eu également pour conséquence de faire croire erronément aux tiers que la Société était régulièrement constituée;

Attendu que la Cour étaye ainsi la prévention de faux sur la constatation de la non-coïncidence entre l'intention exprimée des fondateurs, et leur intention réelle; qu'elle ne contredit pas son argument, lorsqu'elle déclare que les prévenus ont voulu spéculer en revendant à bref délai les titres souscrits en vue de recevoir la différence entre le prix de souscription et le prix de vente;

Qu'on peut, en effet, concevoir que les souscripteurs aient eu le dessein de ne rien acquitter du prix de souscription, sinon après avoir fait argent des titres obtenus et avec le produit de la vente;

Que l'arrêt relève donc l'absence de consentement réel des souscripteurs dans un motif nécessaire pour justifier sa décision, et qui a donc autorité de chose jugée au même titre que le dispositif;

VIII. — Mais attendu que les constatations de cet arrêt — et il en serait ainsi également de celles du jugement du 9 décembre 1927, et de l'arrêt Lepère, s'il fallait leur donner la même interprétation — n'empêchent pas et n'ont jamais empêché la demanderesse de réclamer aux souscripteurs : Crédit Financier, de Rubinat-Vallée, Urbain-Lenglet et Lepère, le montant de leur souscription;

Que l'acte constitutif à propos duquel un faux intellectuel avait été commis, subsistait dans sa matérialité et *formait titre contre les souscripteurs*;

Attendu, il est vrai, qu'appliquant l'article 463 du code d'instruction criminelle, le jugement et le second arrêt du 18 janvier 1928 décident que l'acte authentique de constitution de la société, actuellement demanderesse, « déclaré faux, sera réformé dans le sens du jugement (ou de l'arrêt) et de *tout il sera dressé procès-verbal, et que mention* de cette réformation sera faite en marge du dit acte faux »;

Mais que la mesure de précaution ainsi prise conformément à la loi, n'anéantit ni ne modifie l'existence matérielle de l'acte authentique déclaré faux; qu'elle a pour but d'avertir le public que l'acte est frappé de suspicion, sans préjudicier aux droits des tiers ni aggraver leur condition (Cass., 21 décembre 1885, *Pas.*, 1886, I, 30);

Que le législateur a précisément écarté la solution radicale de la lacération ou de la destruction matérielle des actes authentiques déclarés falsifiés, pour éviter que la mesure prise ne nuise aux droits des tiers, c'est-à-dire à toutes autres personnes que les auteurs du faux; que la seule portée de la rectification ordonnée est de frapper l'acte d'un signe de réprobation qui renseigne sa fausseté (note sous Cass. fr. crim., 20 février 1879, D. P., 1879, 1, 484);

Attendu que les auteurs des souscriptions litigieuses n'eussent pu se défendre à l'action en payement des sommes souscrites qu'en invoquant, soit leur propre faute, et ils se fussent heurtés à la règle : *nemo turpitudinem suam allegans auditur*, soit à la faute de leurs organes dont ils répondaient; que dans l'une et l'autre hypothèse, l'exception invoquée eût être rejetée; qu'on ne peut, pour échapper à une obligation, faire état d'un fait culpeux que l'on a commis ou dont on est responsable;

IX. — Attendu, d'autre part, que le faux reproché par le jugement et les arrêts invoqués consiste précisément, dans le chef des souscripteurs ou de leurs organes condamnés au répressif, à avoir manifesté une volonté autre que leur volonté réelle, à avoir pris un engagement affecté d'une réticence mentale, qui était l'intention de ne point donner au dit engagement l'efficacité économique que les tiers devaient normalement en attendre;

Attendu que si le droit belge et français, à l'encontre du droit allemand, en cas de conflit entre la volonté déclarée et la volonté réelle, donne la prééminence à la volonté réelle, l'application de cette règle ne mène point cependant jusqu'à rendre opposables aux tiers les réserves occultes, fussent-elles prouvées par la suite, qui affectent la manifestation de volonté du déclarant;

Que les exigences impératives du milieu social, notamment le principe de la sécurité nécessaire à la bonne marche du commerce humain, obligent à faire prévaloir la déclaration sur la volonté juridique réelle, lorsque celle-ci est restée inconnue du cocontractant (Gounot, *Le principe de l'autonomie de la volonté*, 1912, p. 143 et 145);

Que, d'ailleurs, le déclarant qui a manifesté une intention, émis un consentement ne répondant pas à sa volonté intime, commet, en toute hypothèse, une faute dont ses cocontractants, en l'espèce la société dont il s'affirme souscripteur ou ses cosouscripteurs, peuvent le contraindre à fournir la réparation intégrale, et que le mode le plus complet et le plus adéquat de réparation est qu'il soit obligé d'agir comme si sa volonté avait existé réellement (Demogue, *Traité des obligations*, t. Ier, nº 158; — Chabas, *De la déclaration de volonté en droit civil français*, 1931, p. 88);

Que celui qui a créé une situation juridique apparente, responsable de toutes les conséquences dommageables entraînées par cette situation, peut être traité comme si la situation apparente était la situation réelle (Chabas, *op. cit.*, p. 87);

Attendu que l'article 1321 du code civil décide que les contre-lettres n'ont point d'effet contre les tiers; que cet article consacre donc le principe de la prépondérance de la volonté déclarée lorsque les intérêts des tiers sont en jeu; que la réticence affectant une manifestation de volonté constitue, en quelque sorte, « une contre-lettre que le déclarant conclut avec soi-même » et dont il n'est pas fondé à faire état vis-à-vis de ses cocontractants (Planiol, Ripert et Esmein, *Obligations*, t. Ier, nº 103);

Attendu que cette solution a été à bon droit appliquée par Pirmez, précisément dans la matière des sociétés et sur le point spécial actuellement soumis au tribunal; que le dit auteur considère comme inopérantes à l'égard de la société et des tiers, les contre-lettres conclues par un des souscripteurs et desquelles *résulte* l'inexistence de sa volonté finale d'être associé; que dès le moment, déclare-t-il, où l'engagement de se comporter comme associé a été pris de manière ostensible, la condition de la loi est remplie, et toutes circonstances occultes ne peuvent être invoquées pour en énerver l'efficacité (Pirmez, Ecrit posthume, *Rev. prat. soc.*, 1896, p. 204);

Que la même thèse a été justement adoptée par la Cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 4 janvier 1926 (*Rev. prat. soc.*, 1926, p. 13), déniant tout effet, toute virtualité juridique aux contre-lettres dispensant un associé apparent d'exécuter les versements promis, ces contre-lettres démontrassent-elles l'absence d'intention de l'associé apparent de se comporter comme associé effectif;

Que l'article 1321 ne se place pas sur le terrain de la preuve, mais intéresse le fond du droit; qu'il ne déclare pas que les contre-lettres ne pourront servir de moyen de preuve contre les tiers, mais qu'elles n'auront pas d'effet *contre* eux;

Que les mêmes raisons de décider se réalisent en ce qui concerne les restrictions mentales, créant une fissure entre la volonté réelle et la déclaration faite, mais que les tiers ignorent et sont admissibles à ne point prendre en considération, fussent-elles établies;

Attendu que les décisions correctionnelles citées n'empêchaient donc nullement la demanderesse d'agir en recouvrement du montant de leurs souscriptions contre les souscripteurs qui, soit par eux-mêmes, soit par leurs organes qualifiés, s'étaient obligés, à l'encontre de leur intention intime, à mettre quelque chose en commun avec les autres fondateurs;

Attendu, surabondamment, qu'on ne conçoit guère à quel titre, la demanderesse aurait appelé au procès la Société Rubinat-Vallée, si elle ne l'avait pas considérée comme associée;

Que vainement elle allègue qu'elle l'assigne en sa qualité de fondateur, puisque la qualité de fondateur présuppose celle d'associé;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes autres conclusions, joint les causes inscrites *sub* nis 9285 et 21425, renvoie la cause au rôle, en tant qu'elle est dirigée contre les défendeurs : Gérard de San, Van Geert, Robert Richir, Voglaire, Delannoy, Berthe Minne, Margaret Holle, *q. q.*, Henri de Rasse, Leclercq, Lambrecht, Lindal, Chaltin, Foucart, Dreydpont, Voets, *q. q.*; donne acte aux parties de la reprise de l'instance, originairement mue contre Jules Steenackers, vis-à-vis de son héritière Irma Steenackers, avec mise en cause de son mari Herman Lamot; autorise les défenderesses mariées : Blanche Spillemaeckers, Angèle Vanden Kerkhove et Irma Steenackers à ester en justice; statuant par défaut à l'égard des défendeurs Devroede,

Société de Rubinat-Vallée, Adrien de Rubinat, Alexandre et Edmond Vallée, et Albert Vandengucht de Tender, et contradictoirement à l'égard des autres, vis-à-vis desquels la cause n'a pas été renvoyée au rôle, déboute la demanderesse de son action, la condamne aux dépens... (Du 18 juin 1933. — Plaid. MMes G. Collette c/ M. Janssen, R. Kirkpatrick, R.-W. Seeldrayers, E. de Ryckman de Betz, P.-A. Belvaux, J. Wauters [Anvers], P. Vermoesen, *loco* Ch. Resteau, Ch. Van Reepinghen, E. de Rick [Tournai] et E. Canivet [Tournai].)

BIBLIOGRAPHIE

Neven, G. — *Traité des douanes et accises,* par Gustave Neven, juge au tribunal de Tongres. (Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, éditeurs (ch. post. 619.88). — Vol. pet. in-8° de 400 pages. — Prix, franco par poste : 62 francs.)

La législation relative aux douanes et accises n'a pas fait l'objet d'une étude doctrinale depuis plus de trente ans; il n'existe plus, d'autre part, de codification des multiples lois qui régissent actuellement ces matières très spéciales et très complexes.

La loi générale de perception du 26 août 1822 est plus que centenaire; son texte n'a pas été refondu, mais il a subi de nombreuses transformations.

Le moment a paru opportun de publier l'ouvrage annoncé, où l'auteur expose le régime actuel des douanes et des accises, ainsi que les règles spéciales de la répression fiscale.

En sa qualité d'avocat de l'Administration, M. Gustave Neven, avant son entrée dans la magistrature, a eu l'occasion d'étudier les principes et l'application des lois régissant les douanes et les accises; sa compétence en ces matières lui a permis d'en dégager un commentaire qui se distingue par la clarté et la précision. Il est complété par la codification des lois et arrêtés généraux dont les dispositions ont été coordonnées et, en outre, interprétées par de nombreuses annotations tirées des lois, des arrêtés royaux et ministériels, et des instructions du Département des finances.

Le volume contient en outre trois tables : table chronologique de toutes les dispositions reproduites ou analysées dans la législation, table analytique et table alphabétique des matières, qui rendront les recherches aisées aux moins initiés.

Il n'est pas sans intérêt de rappeler que, depuis 1922, le régime belge des douanes et accises est devenu en grande partie commun au Grand-Duché de Luxembourg.

---

de Froidmont, J. — *La science du droit positif,* publié avec le concours de la Fondation universitaire de Belgique, par Jean de Froidmont. (Paris, Desclée, De Brouwer et Cie. — Un vol. in-8° écu de 376 pages. — Prix : 20 francs français.)

« Je ne viens pas, dit l'auteur, vous proposer une théorie nouvelle, de mon cru. » Ce mot, il l'emprunte à la République de Cicéron, il en fait son épigraphe. Déjà, pourtant, n'est-ce pas aujourd'hui une nouveauté que de promettre de n'être pas neuf? Le lecteur verra si l'on s'est tenu parole, et si, la nouveauté absente, l'intérêt de l'ouvrage s'en voit amoindri. Que l'on n'appréhende pas néanmoins de s'y heurter à des intentions surannées; rien de plus actuel que la tradition appliquée aux préoccupations du moment; trop d'exemples sont venus montrer que, pour s'en être départi, on a perdu tout sens de direction. Ce dont on a voulu se préserver, c'est de l'esprit d'innovation qui s'insinue volontiers dans les doctrines, pour peu que l'on n'y soit attentif. Au novateur ne s'oppose cependant pas le compilateur. L'application à la science du droit des principes premiers abandonne au sentiment créateur une marge, et les déductions qui s'ensuivent se trouveront parfois marquées d'une note inédite. Que l'on n'aille pas croire non plus que le goût du passé ait rendu l'auteur incurieux des enseignements du jour. La littérature juridique contemporaine, ses essais répétés, ses hésitations, ses défaites, voire son désarroi, sont précisément l'origine de ce livre. Tant d'efforts méritoires, d'approches heureuses, et, en fin de compte, l'impuissance à poser le tout, ont persuadé l'auteur de rechercher le défaut commun de ces écoles, et comment d'éminents professeurs, après un début imposant et de grandes espérances, avaient déchu en un échec inavoué. Et l'on s'est demandé si les idées que l'on avait accoutumé de manier avant l'avènement des sociologues, ne suffiraient pas mieux à résoudre les problèmes récents que les découvertes les plus prônées. L'ouvrage que l'on présente au public est la réponse à cette question; et cette réponse tient toute en cette proposition, nœud de tout ce discours : qu'il n'y a de droit nulle part qu'en nous-mêmes. On s'en doute, la qualification courante de *théorique et pratique* ne convient pas à ce traité, qui prétend se confiner dans la pure spéculation, se gardant de puiser à la fontaine des contingences la solution de ses difficultés — ce qui ne laisse pas aussi de se montrer assez nouveau.

L'ouvrage est divisé en deux parties.

La première, intitulée *Le Droit,* comprend six chapitres : L'Autorité, Le Prince, La Science, Le Droit, L'Etre juridique et L'Interprétation.

La seconde, intitulée *Les droits,* en comprend quatre : Le Droit public, Les droits sur les choses, Les droits sur l'opération et Les Preuves.

Schmitz, P. — *Manuel des impôts sur les revenus,* par Paul Schmitz, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, Anc. Etabliss. Aug. Puyrez. — Un vol. in-8° de 576 pages. — Prix : 80 francs.)

Dans cet ouvrage, abondamment documenté, l'auteur a voulu dégager les principes, préciser la portée des dispositions légales, proposer des solutions claires qui puissent servir de guide.

Pour réaliser ce dessein, il a adopté la méthode analytique.

Tout en suivant la législation dans son évolution, il la commente, article par article, en donnant à chacun d'eux, à la lumière des travaux préparatoires, de la doctrine et de la jurisprudence la plus récente, l'interprétation qui s'impose.

La contribution foncière, la taxe professionnelle, l'impôt complémentaire personnel, la contribution nationale de crise, les règles qui président à l'établissement et au recouvrement des impôts, les voies à suivre pour les réclamations et recours, sont successivement étudiés.

C'est dire que rien n'a été laissé dans l'ombre sur cet important sujet.

L'ouvrage contient, en outre, toutes les lois et barèmes en vigueur. Il est complété par une table des matières et un répertoire alphabétique qui permettent à quiconque de trouver, sans recherches fastidieuses, les renseignements dont il a besoin.

Tel qu'il a été conçu et réalisé, le livre de M. Schmitz mérite des éloges. Il ne s'adresse pas seulement aux juristes, mais également aux notaires, propriétaires, banquiers, administrateurs, hommes d'affaires, de même qu'aux sociétés; en un mot, à tous les contribuables, puisque tous se trouvent nécessairement en rapport avec l'administration du fisc. Il leur sera souvent d'un secours précieux.

Les redevables belges, comme les redevables étrangers y trouvent la limite exacte de leurs obligations et de leurs droits.

Société d'Etudes morales, sociales et juridiques. — *Le VIe Congrès international pour la Vie et la Famille,* tenu à Paris, les 21 et 22 avril 1933. (Louvain, Editions de la Société d'Etudes morales, sociales et juridiques. — Bruxelles, l'Edition Universelle. — Paris, Office central de Librairie et de Bibliographie.)

Ce sixième Congrès de la Ligue internationale pour la Vie et la Famille, caractérisé par le patronage du Gouvernement français et la participation des gouvernements étrangers, a été tenu à Paris, sous la présidence d'honneur des Ministres Paul-Boncour et Danielou, et la présidence effective de M. Paul Lefebvre-Dibon.

Le présent volume réunit les principaux rapports et communications qui y furent présentés. Notons : « L'évolution de la population européenne de 1925 à 1932 », par Fernand Boverat, vice-président du Conseil supérieur de la natalité en France; — « Enquête sur les familles nombreuses en Italie », par M. Corrado Gini, Directeur de l'Ecole de statistique de l'Université royale de Rome; — des études médicales et morales sur l'avortement, la maternité, la restriction des naissances et l'éducation (Dr Mac Claun, Dr Duval, M. Arnould, M. De Boer); — « Les allocations familiales en France » (M. G. Bonvoisin); — « Les familles nombreuses et les impôts en Belgique » (M. L. Ballet).

Imprimerie Etablissements Emile Bruylant, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES
GAND
LIÉGE

DIRECTEURS :

L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Vente. — Nue propriété. — Action en rescision. — Conciliation entre vendeurs pour la reprise de l'héritage entier. — Désistement de l'action par l'un des cohéritiers. (Cass., 1re ch., 12 avril 1934, avec note d'observations.)

Bail. — Locataire d'une partie de maison. — Occupation du surplus par le propriétaire. — Incendie. — Etendue de la responsabilité du locataire. (Cass., 1re ch., 15 février 1934, avec note d'observations.)

Cour d'assises. — Compétence. — Action civile. — Renvoi d'une session à une autre. (Gand, 2e ch., 7 février 1934.)

Délégation. — Conditions pour sa perfection. — Présomptions non admises. (Gand, civ., 8 mars 1934.)

BIBLIOGRAPHIE.

Thuysbaert, P. — Sûretés réelles et personnelles des impôts directs et des droits de succession.

Hilbert, A. — I. Les baux des locaux commerciaux. — II. Baux à ferme.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. ROLIN, conseiller.

12 avril 1934.

VENTE. — NUE PROPRIÉTÉ. — ACTION EN RESCISION. — CONCILIATION ENTRE VENDEURS POUR LA REPRISE DE L'HÉRITAGE ENTIER. — DÉSISTEMENT DE L'ACTION PAR L'UN DES COHÉRITIERS.

L'action en rescision de la vente de la nue propriété d'un immeuble, doit, en principe, être déclarée recevable, du moment qu'elle tend à faire reconnaître qu'au jour de la vente, la nue propriété représentait une valeur supérieure de plus des sept douzièmes du prix que le vendeur a reçu.

La difficulté d'estimer la valeur de la chose vendue au moment du contrat, ne peut faire exclure a priori *la possibilité de la lésion alléguée.*

L'existence de l'accord entre les covendeurs ou les cohéritiers, pour la reprise de l'héritage entier, peut s'induire des circonstances particulières de la cause.

Le juge du fond décide souverainement, pourvu que son interprétation ne soit pas inconciliable avec les termes de l'acte, que l'un des deux cohéritiers, en se désistant de l'action en rescision, a consenti à ce que l'autre cohéritier poursuive seul cette action pour la reprise de l'héritage entier.

(CONSORTS DEPREZ C/ MAILLET.)

Les faits de la cause sont suffisamment exposés dans l'arrêt attaqué (Liége, 6 décembre 1932), que nous avons rapporté en 1933, col. 48.

Sur les points qui intéressent le pourvoi, le premier juge, dont l'arrêt adopte les motifs « non contraires », s'était exprimé comme suit :

Jugement. — Attendu que les défendeurs concluent à la non-recevabilité de l'action en rescision pour cause de lésion, pour la raison que la vente consentie par Mme Parys à leur auteur, ne concerne que la nue propriété des biens immeubles repris en l'acte notarié du 26 novembre 1926 et constitue, en conséquence, un contrat aléatoire, auquel les dispositions de l'article 1674 du code civil ne s'appliquent pas; qu'au surplus, ils revendiquent le droit de se faire renvoyer de la demande, par application des articles 1685 et 1670 du code civil, les héritiers de la défunte Mme Parys ne s'étant pas conciliés entre eux pour la reprise de l'héritage tout entier;

Attendu que la jurisprudence, d'accord avec la généralité des auteurs, décide que, du moment que le calcul de la lésion est possible, l'action en rescision doit être déclarée recevable;

Attendu que l'article 1674 du code civil ne distingue pas et s'applique à la vente de tout immeuble, et que seules les ventes qui, d'après la loi, ne peuvent être faites que d'autorité de justice, en sont exceptées par les dispositions de l'article 1684 du même code;

Attendu que si la preuve de lésion en cas de vente d'une nue propriété est moins aisée à fournir, il n'est cependant pas permis de décider *a priori* et en droit absolu, par cela seul que le contrat est aléatoire, que la lésion des sept douzièmes ne puisse être établie en aucun cas avec certitude; que ce point doit être laissé à l'appréciation du tribunal, qui décidera d'après les circonstances de la cause (LAURENT, t. XXIV, nos 427-428; — Bruxelles, 9 mai 1866, *Pas.*, 1866, II, 228; — Gand, 16 et 30 novembre 1871, *Pas.*, 1872, II, 66 et 147; — Liége, 7 juillet 1920, *Pas.*, 1923, II, 43; — Anvers, 22 mars 1921, *Pas.*, 1922, III, 46; — Liége, 9 juin 1880, *Pas.*, 1880, II, 259);

Attendu que le demandeur Alexis Maillet, après le désistement de son frère Henri Maillet, offre au choix des défendeurs d'exercer l'action, soit pour la totalité des biens vendus, soit pour leur moitié indivise seulement;

Attendu que les défendeurs demandent acte de ce qu'ils s'opposent à ce que le demandeur Alexis Maillet exerce seul l'action en rescision, soit pour le tout, soit pour la moitié;

Attendu qu'il importe pour le tribunal d'examiner si cette offre est valable;

Attendu qu'originairement et dans le délai de la loi, l'action était intentée à la requête des deux héritiers légaux de la *de cujus*, dont un, moyennant une remise de dette lui consentie, a déclaré, en cours d'instance, se désister tant de l'instance que de l'action;

Attendu que le législateur, pour empêcher que le gain du procès ne procure à l'héritier plus de droit que ne lui donne son titre, a stipulé, en l'article 1668 du code civil, que l'héritier ne peut exercer l'action en rescision que pour la part qu'il prend dans la succession;

Que, d'autre part, l'acheteur qui a acquis l'héritage en son entier, ne peut être contraint à subir une indivision; aussi le législateur, en l'article 1680 du code civil, lui donne-t-il le droit d'exiger la mise en cause de tous les covendeurs ou de tous les cohéritiers, afin de se concilier entre eux pour la reprise de l'héritage entier;

Attendu que ceux-ci, mis en cause, doivent décider entre eux si l'héritage sera repris ou non; que, s'ils ne se concilient pas à ce sujet, c'est-à-dire si l'un d'eux s'oppose à ce que sa part soit reprise, il n'y a pas conciliation, puisque alors la reprise de l'héritage en entier ne peut se faire;

Mais attendu que le but poursuivi par le législateur de prévenir une indivision forcée, est atteint quand, comme dans l'espèce, loin de réserver son opinion ou de s'opposer à la reprise de l'héritage entier, le désistant laisse le droit de son cohéritier, à cet égard, intact, et déclare ne se désister que par suite d'un avantage que l'acquéreur lui a fait obtenir en échange de son désistement;

Attendu que cette renonciation à son droit, acquise dans ces conditions, n'a pas pour effet d'éteindre particulièrement le droit de retrait (comme l'affirme LAURENT, t. XXIV, n° 413, *in fine*), mais comme le demandeur resté à la cause ne fait qu'user de son droit, qu'il prétend lésé, et que l'exercice de son action ne peut nuire ni à son cointéressé qui a renoncé, ni à l'acquéreur qui ne subit pas de retrait partiel et qui est en droit, par application de l'article 1376 du code civil, de réclamer payement de l'entièreté de sa créance indûment remise en partie au désistant, cette renonciation doit être considérée comme impliquant le consentement à ce que le réméré ou le retrait soit exercé pour le tout par le cointéressé non dédommagé (BAUDRY-LACANTINERIE, t. XVII, n° 66, *in fine*);

Attendu que les défendeurs allèguent en vain que le même avantage fait au désistant a été proposé au demandeur, resté à la cause;

Attendu qu'en effet, celui-ci, en jugeant qu'il était de son intérêt de ne pas accepter cette proposition, n'est pas en désaccord avec son cointéressé au sujet de la reprise de l'héritage entier, mais uniquement au sujet de la suffisance de l'avantage présenté;

Attendu que le supplément de prix à payer en cas de lésion est déterminé par l'article 1681 du code civil, et qu'il n'appartient pas à l'acquéreur d'en imposer un autre au vendeur, contre la volonté de celui-ci;

Attendu que tous les auteurs sont, d'ailleurs, d'accord pour déclarer que, conformément à l'amendement accepté en séance du 30 frimaire an XII (CARRÉ, *Commentaire des codes français*, vol. 7, p. 36), l'action peut être exercée au nom de tous, encore qu'elle ne fût introduite que par un seul, ce qui implique bien que seule l'opposition d'un cointéressé, ou son abstention avec défense d'agir en son nom, rend l'action non recevable;

Attendu que le désistement du cointéressé ne peut donc être considéré comme une désapprobation de ce que le demandeur resté en cause continue à exercer la poursuite, telle qu'elle était intentée, et de ce qu'il offre de reprendre l'héritage entier dans l'unique but de rentrer de la sorte dans la propriété indivise de la moitié des biens vendus, ou de se faire rembourser, au gré de l'acquéreur, de la moitié du supplément de prix, sous déduction du dixième de cette moitié;

Attendu que, dans ces conditions, l'offre, telle qu'elle est faite par le demandeur, doit être déclarée valable;

Attendu que l'action a été intentée en temps utile, moins de deux ans à compter du jour de la vente, tel que l'exige l'article 1676 du code civil;

Attendu qu'en conséquence, le demandeur resté à la cause s'est conformé aux prescriptions légales pour que son action puisse être reçue, et qu'il ne peut encourir de déchéance par suite d'un fait d'un cointéressé auquel il est resté étranger;

Attendu que, d'ailleurs, la prescription de deux ans a été valablement interrompue par la citation, et qu'il ne se conçoit pas que cette interruption puisse être considérée comme illusoire par suite d'un événement survenu en cours d'instance; qu'il serait, d'ailleurs, trop facile pour l'acquéreur, dans les généralités des cas, de déjouer l'action d'un covendeur ou d'un cohéritier agissant *pro parte*, en exigeant la mise en cause des autres intéressés en cours d'instance, mais plus de deux ans après la vente, ce qui, dans le soutènement des défendeurs, devait rendre l'action originaire non recevable, les cointéressés n'étant plus dans le délai pour exercer leur reprise;

Que cette considération prouve à toute évidence, non seulement que l'action du demandeur ne peut pas être déclarée prescrite, mais également qu'il est en droit, quoique agissant seul, d'exiger la reprise de l'héritage entier quand aucun des cointéressés ne s'y oppose;

Par ces motifs, le Tribunal déclare, conformément aux conclusions du demandeur, « qu'il n'y a plus lieu de statuer sur la nullité de certains baux de chasse; dit le demandeur non fondé en son action tendant à la reddition des comptes; lui donne acte de ce qu'il offre, au choix des défendeurs, d'exercer l'action, soit pour la totalité des biens vendus, soit pour leur moitié indivise seulement; déclare cette offre satisfactoire et faite en temps utile; ordonne aux parties de plaider au fond; renvoie à cette fin la cause au rôle d'attente; réserve les dépens »... (Du 11 juillet 1931.)

Le pourvoi invoque deux moyens, ainsi libellés et développés :

Premier moyen. — Violation, fausse application et fausse interprétation des articles 1658, 1674, 1675, 1684, 1685, 1694 du code civil, 97 de la Constitution, 141 et 470 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement du tribunal de première instance de Hasselt, en date du 11 juillet 1931, qui a déclaré recevable l'action en rescision pour cause de lésion de la vente, consentie le 26 novembre 1926 par l'auteur du défendeur à l'auteur des demandeurs, de la nue propriété de divers immeubles, alors que la vente d'une nue propriété de biens dont le vendeur se réserve l'usufruit sa vie durant, est une vente aléatoire, qui n'est pas susceptible d'être rescindée pour cause de lésion.

Développements. — Le premier moyen du pourvoi soulève la question de savoir si la vente d'une nue propriété est un contrat aléatoire, et celle de savoir si la rescision pour cause de lésion d'une vente aléatoire est juridiquement possible.

Sur la première question, il y a à peu près unanimité des auteurs et de la jurisprudence.

« Quand la nue propriété, écrit LAURENT (t. XXIV, n° 428), fait l'objet d'une vente, le contrat est aléatoire. »

« La rescision pour lésion ne peut être admise, enseigne GUILLOUARD (t. II, n^{os} 695 et 696), dans toutes ventes à caractère aléatoire, c'est-à-dire celles dans lesquelles un des éléments, la chose ou le prix, consistera dans une chance, comme la vente d'une nue propriété d'un immeuble, car la valeur de l'objet vendu dépend de la durée plus ou moins longue de vie de l'usufruitier. » (Voy. arrêt du 30 novembre 1871, *Pas.*, 1872, II, 147; — Civ. Bruxelles, 16 mai 1898, *Pas.*, 1898, III, 288. — Voy. arrêt du 17 juillet 1920, *Pas.*, 1923, II, 43; — Bruxelles, 1er avril 1912, *Pas.*, 1914, II, 172; — Anvers, 22 mars 1921, *Pas.*, 1922, III, 46; — Liége, 9 juin 1880, *Pas.*, 1880, II, 279.)

L'article 1964 du code civil dispose que « le contrat aléatoire est une convention réciproque dont les effets, quant aux avantages et aux pertes, soit pour toutes les parties, soit pour l'une ou plusieurs d'entre elles, dépendent d'un événement incertain ».

Il est évident que cette définition s'applique à la suite de la nue propriété d'un immeuble, grevée d'un usufruit dont la durée est subordonnée à la vie de l'usufruitier.

En effet, suivant que l'usufruitier vivra longtemps ou non, il y aura perte ou gain pour le vendeur et inversement pour l'acheteur.

L'opération est assez semblable à un contrat d'assurance sur la vie, visé expressément par l'article 1964. Suivant que l'assuré vivra longtemps ou non, la compagnie fera une bonne ou une mauvaise opération et, inversement, les héritiers de l'assuré en feront une mauvaise ou une bonne.

La vente de la nue propriété d'un immeuble est donc un contrat aléatoire.

En ce qui concerne la question de savoir si la demande de rescision de la vente de la nue propriété d'un immeuble est recevable, elle est vivement controversée.

Et cependant, si on se réfère à la définition du contrat aléatoire, comment peut-on concevoir la possibilité d'appliquer les règles de la lésion?

Les effets de ce contrat, quant aux avantages et aux pertes, dépendent d'un événement incertain.

D'autre part, c'est au jour du contrat qu'il faut se placer pour apprécier s'il y a eu lésion ou non.

Le juge, pour décider s'il y a lésion, devra donc considérer comme certain ce qui est incertain, apprécier les

chances bonnes ou mauvaises de ce qui est inconnu, de ce qui est incertain.

Certes, il peut le faire, mais en le faisant, il supprimera le caractère aléatoire du contrat, le risque que, délibérément, les parties ont voulu courir.

Ainsi, pour apprécier le caractère particulièrement onéreux d'une prime d'assurance sur la vie, on se basera sur les tables de mortalité. Celles-ci sont basées sur les constatations faites sur un très grand nombre d'individus. Or, la loi du très grand nombre n'est pas la loi du contrat aléatoire. S'il est possible de dire qu'en tenant compte de cette loi des grands nombres, les conséquences probables du contrat, au regard de l'événement incertain, seront onéreuses pour l'une des parties, il n'est pas possible de déterminer avec la certitude qui doit caractériser la conviction du juge quelles seront les conséquences certaines du contrat, dans la seule espèce qu'il régit.

Combien d'années vivra l'usufruitier? Sera-ce septante ans suivant les tables de mortalité, ou sera-ce quatre-vingts, nonante, cent, voire cent et cinq ans, ce qui est parfaitement possible?

Que vaudront les immeubles à l'époque incertaine où le nu propriétaire entrera en jouissance?

Qu'est susceptible de rapporter l'argent pendant la durée de la nue propriété? Autant d'inconnues que les parties ont librement pu évaluer en faisant leur contrat aléatoire, voulant courir les risques, bons ou mauvais, de leurs évaluations, vraies ou fausses.

Pourquoi le juge pourrait-il s'immiscer dans ces calculs?

D'après les auteurs, la rescision pour cause de lésion a pour cause la volonté du législateur de faire régner dans la vente une égalité relative entre les prestations des deux parties. Or, il résulte précisément de la définition du contrat aléatoire que, dans cette espèce de contrat, les parties spéculent sur l'inégalité de leurs prestations, sur un gain possible dérivant d'un événement incertain. C'est la négation de l'égalité des prestations. Une compagnie d'assurances sur la vie, amenée à payer l'indemnité prévue en cas de mort, après un an d'assurance, aux héritiers d'un assuré décédé à l'âge de vingt-deux ans, aura fait une prestation cinquante fois supérieure à celle de son assuré, et cependant son obligation de payer n'est pas discutable, parce qu'elle a fait avec son contractant un contrat aléatoire.

Contre la recevabilité de l'action en rescision de la vente d'une nue propriété pour lésion de plus des sept douzièmes, on peut citer : Cass., 15 décembre 1832, *Sirey*, 1833, 1, 394; — Bruxelles, 9 mai 1866, *Pas.*, 1866, II, 233; — Cass. fr., 16 mai 1900, *Dalloz*, 1900, 1, 585; *Sirey*, 1901, 1, 37; — Rennes, 3 juillet 1923, *Gaz. Pal.*, 1923, 2, 656, et 23 novembre 1927, *Gaz. Pal.*, 19 juin 1928; — Amiens, 12 juin 1928, *Dalloz hebd.*, 1928, p. 486; — Cass., 20 octobre 1927, *Pas.*, 1927, I, 306; — Besançon, 22 novembre 1929, *Gaz. Pal.*, 1930, 1, 101.

Nous reconnaissons que l'arrêt de votre Cour, du 20 octobre 1927, n'est pas péremptoire au point de vue qui nous occupe. Il semble, en effet, que l'arrêt de rejet se fonde essentiellement sur des considérations de fait que le juge du fond avait développées.

En faveur de l'action en rescision, on peut citer : Req., 9 juillet 1855, *Dalloz*, 1855, 1, 385; — 13 juin 1895, *Dalloz*, 1900, 1, 489. Guillouard (t. II, nos 695 et 696) remarque que « la rescision pour lésion ne peut être admise dans toute vente à caractère aléatoire, c'est-à-dire dans celle dans laquelle un des éléments (la chose ou le prix) consistera dans une chance, comme la vente d'une nue propriété d'un immeuble, car la valeur de l'objet vendu dépend de la durée plus ou moins longue de vie de l'usufruitier ». — Aubry et Rau (t. IV, § 358), *Dalloz pér.*, Suppl., V° *Vente*, n° 655, se prononcent dans le même sens.

Arntz (t. III, n° 1069) dit que la rescision pour lésion « ne doit pas être admise dans les ventes aléatoires dans lesquelles la proportion entre le prix et la valeur de la chose, ne peut être fixée que par un élément futur et incertain au moment du contrat ».

Baudry-Lacantinerie (t. XIX, n° 683) et Baudry-Lacantinerie et Saignat (*Traité théor. et prat. de droit civil*, n° 3019, p. 717 et 718), invoqués par l'arrêt de Liége, se prononcent pour l'admissibilité de l'action en rescision dans les ventes aléatoires, tout en soulignant l'extrême difficulté de preuve, qui incombe au demandeur, d'établir une lésion de plus des sept douzièmes au moment du contrat de vente.

Deuxième moyen. — Violation, fausse application et fausse interprétation des articles 1674, 1675, 1681, 1682, 1685, 1667, 1668, 1669, 1670, 1673 du code civil, 97 de la Constitution, 141 et 470 du code de procédure civile, 1134, 1135, 1319, 1320, 1217, 1218, 1221, 1222 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué après avoir constaté : 1°) que la venderesse de la nue propriété des immeubles litigieux est décédée, laissant pour héritiers légaux, chacun pour moitié de ses biens, le défendeur en cassation et son frère Henri Maillet; 2°) que le sieur Henri Maillet s'est désisté de sa demande de rescision pour cause de lésion, en échange de la renonciation, par l'auteur des demandeurs, à lui réclamer le payement de sa part, soit la moitié de la créance qu'il avait à charge de la défunte, s'élevant à la somme de 520,737 francs, et en échange aussi de la cession de tous les droits de chasse que l'auteur des demandeurs détenait encore sur les territoires de Velm, Halle, Boyentroven et Helmaet, a déclaré satisfactoire l'offre du défendeur d'exercer l'action en rescision, soit pour une moitié indivise, étant sa part dans les biens vendus, soit pour la totalité de ces biens, comprenant ainsi sa part et celle de son frère Maillet, et a déclaré l'action recevable, alors que la convention transactionnelle faite entre Henri Maillet et l'auteur des demandeurs le 23 août 1929, ainsi que le désistement d'Henri Maillet à son action en rescision, désistement fait au profit de l'auteur des demandeurs et dont l'arrêt a méconnu la portée, en même temps qu'il a méconnu la susdite convention du 23 août 1929, ne permettaient plus au défendeur de se concilier avec le renonçant pour la reprise de l'héritage entier, et aussi d'exercer l'action en rescision pour le tout, ce que l'auteur des demandeurs était en droit d'exiger, alors aussi que la reprise de l'héritage entier par le défendeur en cassation va priver définitivement les demandeurs du prix payé par leur auteur pour le désistement d'Henri Maillet, soit 260,000 francs et la cession des droits de chasse.

Développements. — L'arrêt attaqué soulève une question intéressante.

L'action en rescision pour cause de lésion a été intentée par les deux héritiers légaux de la venderesse de la nue propriété des immeubles.

Mais, en cours d'instance, l'un de ces héritiers a transigé avec l'auteur des demandeurs, et s'est désisté tant de son instance que de sa demande. Il s'agissait de savoir si l'autre héritier, seul resté au procès, pouvait encore réussir dans son action en rescision.

D'après les demandeurs, il ne le pouvait pas.

L'article 1685 du code civil dispose que « les règles expliquées dans la section précédente (celle traitant de la faculté de rachat) pour les cas où plusieurs ont vendu conjointement ou séparément, et pour celui où le vendeur ou l'acheteur a laissé plusieurs héritiers, sont pareillement observées pour l'exercice de l'action en rescision ».

Or, d'après l'article 1670 du code civil, dans le cas où plusieurs ont vendu conjointement et par un seul contrat un héritage commun entre eux, et dans le cas aussi où celui qui a vendu seul un héritage a laissé plusieurs héritiers, « l'acquéreur peut exiger que tous les covendeurs ou tous les cohéritiers soient mis en cause, afin de se concilier entre eux pour la reprise de l'héritage entier; et, s'ils ne se concilient pas, il sera renvoyé de la demande ».

Ainsi donc, si tous les héritiers du vendeur décédé ne s'accordent pas pour exercer ensemble l'action en rescision de la vente, semblable action ne peut aboutir.

Dans le cas actuel, après avoir transigé avec l'auteur des demandeurs, un des héritiers du vendeur s'est désisté de son action. Il est évident qu'il s'est désisté, non pas en faveur de son cohéritier, mais de l'auteur des demandeurs, et que son désistement signifie qu'il refuse de continuer à se joindre à son héritier pour poursuivre l'action en rescision.

En décidant autrement, l'arrêt attaqué a méconnu la portée et de la transaction et du désistement. Il est évident, en effet, que l'auteur des demandeurs n'aurait pas consenti à faire les sacrifices pécuniaires importants auxquels il a consenti en vue d'écarter le sieur Henri Maillet, pour qu'il soit permis à son frère d'exercer l'action dont le dit sieur Henri Maillet disposait.

Or, si Henri Maillet a renoncé à son action au profit de Deprez, et non au profit du défendeur en cassation, celui-ci n'était plus en mesure de se concilier avec son coïndivisaire pour exercer avec lui l'action en rescision pour le tout; les demandeurs en cassation avaient repoussé l'offre d'Alexis Maillet parce que, d'une part, ils considéraient à bon droit qu'ils étaient fondés à ne répondre qu'à une demande de reprise de tout l'héritage, et que, d'autre part, Alexis Maillet n'était plus en mesure d'offrir cette reprise complète.

A tort, l'arrêt attaqué a décidé que le défendeur en cassation pouvait exercer l'action compétant à son frère. On se demande où il aurait puisé ce droit; le désistement d'Henri Maillet constituait la meilleure preuve qui se puisse concevoir, de sa volonté de ne pas continuer son action et de ne pas autoriser son frère à la poursuivre à son profit.

L'arrêt attaqué aboutit à des conséquences d'une flagrante iniquité. L'auteur des demandeurs, pour transiger

avec le sieur Henri Maillet, lui a fait remise d'une dette de 260,000 francs environ en principal, et lui a concédé les droits de chasse qu'il désirait. Ces sacrifices auraient été faits en pure perte et sans cause si, nonobstant, le défendeur en cassation pouvait encore exercer les droits de son frère.

Ainsi que le rappelle l'arrêt attaqué, LAURENT (t. XXIV, n° 413) enseigne que « si les covendeurs et cohéritiers ne veulent pas exercer le rachat, et s'ils ne cèdent pas leur droit à celui qui a formé la demande de retrait, il n'y a pas de conciliation et, par conséquent, il n'y aura pas de retrait; le défendeur sera renvoyé de la demande, aux termes de l'article 1670 du code civil ».

En admettant que l'enseignement de DEMANTE et de COLMET DE SANTERRE, rappelé dans l'arrêt, soit exact, encore la conclusion que celui-ci en tire ne pourrait être admise. En effet, d'après ces auteurs, les héritiers peuvent, sans *user de leurs droits pour eux-mêmes, sans céder* leurs droits à l'un d'eux, déclarer qu'ils renoncent à leurs droits et, dans ce cas, celui qui veut agir peut exercer le droit pour le tout.

Dans le cas soumis à la Cour, la renonciation d'Henri Maillet n'a pas été pure et simple; elle a été faite au profit de l'auteur des demandeurs, ce qui équivaut à une véritable cession de droits. En décider autrement, ce serait admettre que les sacrifices faits par Deprez, père, l'ont été pour rien.

Au surplus, l'enseignement de DEMANTE et COLMET DE SANTERRE consiste uniquement dans une affirmation dénuée de toute argumentation.

Conclusions à cassation avec renvoi et dépens.

Le mémoire en réponse est conçu dans ces termes :

I. *Réponse au premier moyen.* — La question posée par le pourvoi se ramène essentiellement au point de savoir si une vente immobilière, par le seul fait qu'elle revêt, comme en l'espèce, les apparences d'un contrat aléatoire, échappe *ipso facto* à l'application de l'article 1674 du code civil.

Il semble bien qu'aucune fin de non-recevoir, tirée du caractère en apparence aléatoire de la vente, ne puisse être opposée *de plano* en rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes; mais qu'au contraire, les ventes de nue propriété, par exemple, ou celles consenties moyennant payement d'une rente viagère, soient soumises, comme les autres, à cette cause de rescision, dès l'instant où la lésion prévue par la loi peut être établie avec certitude.

En effet, si l'on doit admettre qu'en principe, les ventes aléatoires ne sont pas rescindables pour cause de lésion, c'est uniquement à raison du fait que, dans ces ventes, « il est impossible de calculer d'une manière précise la proportion du prix à la valeur de la chose vendue ». (PORTALIS, *Exposé des motifs*, FENET, t. XIV, p. 137. — Cf. MERLIN, Rép., V° *Lésion*, § 1er, n° 8; — PROUDHON, *De l'usufruit*, t. II, n° 890. — Dans le même sens : Cass., 7 octobre 1926, *Pas.*, 1927, I, 64 (motifs); — BAUDRY-LACANTINERIE, t. XIX, n° 683; — PAND. BELGES, V° *Ventes (lésion)*, n° 31.)

Du moment où une telle comparaison est, en fait, possible, l'action en rescision doit nécessairement être admise, si les faits articulés par le demandeur apparaissent de nature *à faire présumer la lésion.*

L'article 1674 est, en effet, applicable à toutes les ventes d'immeubles, à l'exception de celles qui ne peuvent être faites que d'autorité de justice (art. 1684; — Cass., 7 octobre 1926, précité).

C'est au juge du fond qu'il appartient de vérifier, en instruisant l'affaire, s'il s'agit d'un contrat véritablement aléatoire, comportant pour les deux parties des chances égales de gain ou de perte.

Car il est possible que le contrat, alors même que l'on admettrait les chances les plus favorables pour le vendeur, entraîne, en toute hypothèse, pour celui-ci, une lésion de plus des sept douzièmes, quelle que soit l'issue de l'événement dont dépendent pour les parties les avantages et les *pertes à résulter de la vente.*

Il se pourrait, par exemple, qu'au moment d'une vente conclue moyennant payement d'une rente viagère, le vendeur souffrît d'une affection dont la science médicale permît de déterminer avec certitude l'issue fatale prochaine, de sorte que le juge ait la conviction que la somme des arrérages à payer par le débirentier n'atteindra jamais, en aucun cas, les cinq douzièmes de la valeur de l'immeuble vendu (cf. PAND. BELGES, V° *Vente (lésion)*, n°s 40 et 41; — SCHICKS et VANISTERBEEK, *Traité formulaire de pratique notariale*, t. III, p. 77 et 78, n° 269).

Il va de soi qu'il est à peu près impossible de formuler, à cet égard, des règles précises; aussi, semble-t-il que la question doive être laissée, dans chaque cas, à l'appréciation souveraine des juges du fond (Cass. fr., 13 avril 1814, DALLOZ, Jur. Gén., V° *Vente*, n° 1561).

Quoi qu'il en soit, l'impossibilité d'établir en fait un rapport exact entre la valeur de la chose vendue et le prix de vente constituant, pour les ventes dites aléatoires, le seul obstacle à l'exercice de l'action en rescision, il en résulte que celle-ci doit être admise toutes les fois que l'existence de la lésion peut être établie avec certitude, et cela alors même que la vente aurait comporté, dès l'origine, pour les parties, des chances de gain et des chances de perte.

En ce sens : LAURENT, t. XXIV, n° 428; — ARNTZ, t. III, n° 1069; — THIRY, t. III, n° 608; — PAND. BELGES, V° *Vente (lésion)*, n°s 31 et 32; — HUC, t. X, n° 191; — GUILLOUARD, *Traité de la vente*, t. Ier, n°s 97 et 98; t. II, n° 697; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. V, § 358, p. 178, texte et note 12; — BAUDRY-LACANTINERIE, t. XIX, n° 683; — COLIN et CAPITANT, t. II, p. 450; — PLANIOL et RIPERT, t. X, n° 239; — JOSSERAND, t. II, n° 1052; — FUZIER-HERMAN, V° *Lésion (rescision pour cause de)*, n°s 214 et 216; — Civ. Bruxelles, 27 janvier 1864, *Belg. Jud.*, 1865, col. 108; — Bruxelles, 9 mai 1866, *Pas.*, 1866, II, 228; — Gand, 30 novembre 1871, *Pas.*, 1872, II, 66; — Liége, 17 juillet 1880, *Pas.*, 1880, II, 259; — Gand, 3 juillet 1907, *Rev. not.*, 1908, p. 500; — Gand, 11 mars 1908, *Pas.*, 1909, II, 201; — Liége, 17 juillet 1920, *Belg. Jud.*, 1920, col. 674; — Civ. Anvers, 15 février 1921, *Rev. not.*, 1922, p. 536; — Civ. Anvers, 22 mars 1921, *Rev. not.*, 1922, p. 586; *Pas.*, 1922, III, 46; — Bruxelles, 17 mars 1926, *Rev. not.*, 1926, p. 562; — Cass. fr., 3 décembre 1855, D. P., 1856, 1, 59; — Cass. fr., 15 juin 1895, D. P., 1900, 1, 489 et note; — Nancy, 6 juillet 1907, D. P., 1907, 2, 367; *Sirey*, 1909, 2, 269. — Cf. Cass. fr., 7 mai 1900, D. P., 1900, 1, 585; voir note WAHL sous Limoges, 13 juillet 1908, *Sirey*, 1909, 2, 265, 5e col.

II. *Réponse au second moyen.* — L'arrêt attaqué constate en fait que, moyennant un avantage particulier qui lui était consenti par l'auteur des demandeurs, Henri Maillet s'est désisté de l'action en rescision qu'il avait intentée conjointement avec son frère Alexis, défendeur actuel en cassation.

La Cour de Liége s'est refusée à voir dans ce fait la preuve qu'Henri Maillet entendît s'opposer, d'une manière quelconque, à ce que son frère exerçât seul l'action en rescision, soit pour sa part, soit même pour le tout.

Les demandeurs s'élèvent contre une telle interprétation et prétendent que l'arrêt attaqué a méconnu, à la fois, la portée de la transaction intervenue entre l'auteur des demandeurs et Henri Maillet, et celle du désistement signifié à la requête de ce dernier.

Il n'est pas possible de les suivre dans cette voie.

L'arrêt attaqué, constatant que la volonté du désistant était de ne point continuer son action, reconnaît, par le fait même, une portée absolue à l'acte de désistement, ainsi qu'à la transaction dont il n'est que la conséquence.

Au fond, ce que le pourvoi reproche à l'arrêt entrepris, c'est d'avoir estimé que l'attitude adoptée par Henri Maillet n'impliquait pas nécessairement, de la part de celui-ci, l'interdiction, pour son frère, d'agir en reprise du tout.

Or, c'est là, semble-t-il, une question de fait, que le juge du fond a pu résoudre en tenant compte des circonstances de la cause, et sans sortir des limites de son pouvoir d'appréciation. On ne prétend point, en effet, que l'interprétation donnée par lui aux conventions dont il constate souverainement l'existence, soit inconciliable avec le texte de celles-ci; du moins, telle ne paraît pas être la portée du moyen.

La question soumise à votre Cour par le pourvoi est, en réalité, la suivante : Quand peut-on dire qu'il y a, aux termes de l'article 1670 du code civil, *conciliation* entre les héritiers d'un même vendeur, pour la reprise de l'héritage entier?

Le siège de la matière se trouve dans les articles 1668 à 1671 du code civil, relatifs à l'exercice du réméré, mais rendus applicables à l'action en rescision, par l'article 1685 du même code.

L'article 1669 du code civil établit tout d'abord, comme principe, que chaque héritier ne peut agir en réméré que « pour la part qu'il prend dans la succession ».

Cette disposition s'explique par le désir de permettre aux autres héritiers du vendeur d'exercer une faculté qui, aussi longtemps qu'ils n'y ont pas expressément renoncé, leur compète également à tous. Voir rapport FAURE au Tribunat (séance du 12 ventôse an XIII) : « Chaque propriétaire ne peut exercer l'action que pour la part qui lui reviendrait dans la division, vu que, s'il manifestait son intention au delà, il pourrait se trouver en opposition avec les autres vendeurs, qui ont le droit de manifester une intention contraire, jusqu'à la portion qu'ils ont dans cette même propriété » (FENET, t. XIV, p. 170).

Toutefois, le but de l'action en réméré, de même que celle en rescision, étant de replacer les parties contractantes dans l'état où elles se trouvaient avant de contracter, le législateur n'a point voulu que l'acquéreur pût être tenu « de garder une partie de l'héritage en abandonnant l'autre » (Faure, *cod. loco*).

En effet, « l'acheteur ne serait pas remis au même état qu'il était avant le contrat de vente, s'il était obligé de garder une part de l'héritage qu'il n'eût point voulu acheter seule » (Pothier, *Traité de la vente*, n° 337).

C'est la raison pour laquelle l'article 1670 lui donne le droit d'exiger des différents cointéressés qu'ils s'accordent entre eux au sujet de la reprise de l'héritage tout entier.

Ce droit, l'acquéreur l'exercera, en appelant à la cause ceux des cohéritiers, ou des covendeurs, qui n'auraient pas cru devoir intenter eux-mêmes l'action.

Que faut-il décider, lorsque les cohéritiers ou covendeurs du demandeur, mis en cause, ne consentent ni à se joindre à lui, ni à lui concéder le droit d'agir seul en leur nom à tous?

Le demandeur aura-t-il le droit d'intenter l'action pour son compte, en offrant à l'acheteur de reprendre l'héritage tout entier, moyennant remboursement de la totalité du prix de vente?

Plusieurs auteurs admettent l'affirmative, suivant en cela la doctrine de Pothier (*op. cit.*, n°s 337 et 397).

D'après Aubry et Rau, « l'acquéreur ne serait pas fondé à repousser l'exercice du retrait, par cela seul que quelques-uns de ceux auxquels compète cette faculté, refuseraient d'en user, si d'ailleurs les autres offraient de l'exercer pour le tout » (t. V, § 357, p. 174).

Marcadé est plus explicite encore : « Du moment qu'un retrait total est proposé, il importe peu qu'il le soit par tous les ayants droit s'entendant pour l'opérer en commun, ou qu'il le soit par un seul. Ce que veut ici la loi, c'est que l'acheteur ne soit pas contraint, contrairement à la pensée du contrat, à une possession partielle de la chose... » (*Explic. Code civil*, t. VI, art. 1668 à 1671, n° 1. — Dans le même sens : Dalloz, Jur. Gén., V° *Vente*, n° 1513; — Duranton, t. XVI, n° 416; — Troplong, *Vente*, t. II, n° 750; — Duvergier, *Vente*, t. II, n° 351).

Cette opinion, qui trouve sa source dans l'ancien droit, semble difficilement conciliable avec le texte des articles 1668 et 1669 du code civil, qui défendent aux cointéressés d'agir en réméré au delà de leur part.

Comme le fait très justement remarquer Baudry-Lacantinerie, « si l'un des covendeurs ou des cohéritiers pouvait exercer le rachat pour le tout, il exproprierait ses consorts du droit qui leur appartient de l'exercer pour leur part. Sans doute, ceux-ci peuvent ne pas agir actuellement, mais ils entendent peut-être se réserver de le faire plus tard, jusqu'au dernier moment du délai, si une conciliation devient impossible entre les divers ayants droit » (*Précis*, t. II, n° 1030).

Aussi, certains auteurs ont-ils été amenés à distinguer, suivant les circonstances, diverses hypothèses.

1°) Les covendeurs ou cohéritiers mis en cause cèdent leurs droits au demandeur, ou, du moins, lui donnent l'autorisation expresse d'exercer, pour leur compte à tous, l'action en réméré. Dans ce cas, aucune difficulté ne s'élève; il y a véritablement *conciliation*, aux termes de l'article 1670.

Certains cointéressés pourraient également renoncer à leur droit en faveur de l'un d'eux; l'on se trouverait encore en présence d'une des formes de conciliation prévues par la loi, la renonciation *in favorem* constituant une véritable cession du réméré au profit de l'ayant droit (Aubry et Rau, t. V, *loc. cit.*, note 34).

Dans tous ces cas, le demandeur peut agir pour le tout, sans que l'acheteur puisse le contraindre à n'agir que pour sa part.

2°) Les covendeurs ou cohéritiers mis en cause n'ont ni cédé leurs droits au demandeur, ni autorisé celui-ci à exercer l'action en leur nom à tous; ils se sont simplement abstenus, se bornant à déclarer, par exemple, qu'ils ne veulent pas actuellement prendre parti.

Dans ce cas, celui qui agit, n'ayant que son action partielle, ne peut exercer le retrait pour le tout; l'acheteur qui n'est pas tenu de subir le retrait partiel, peut se faire renvoyer de la demande.

3°) Les covendeurs ou cohéritiers, soit après avoir été mis en cause, soit même avant, renoncent d'une manière absolue à exercer leur droit.

Le demandeur originaire aura, dans ce cas, la faculté d'agir pour le tout.

Dans la plupart des cas, en effet, la renonciation à l'exercice du réméré impliquera le consentement à ce que le réméré soit exercé pour le tout par le cointéressé (Baudry-Lacantinerie, t. XIX, n° 660).

Ce qui constitue « un obstacle invincible à l'exercice du réméré par un seul, les autres s'abstenant, c'est que ceux-ci entendent peut-être réserver leur droit jusqu'au dernier moment; quand ils renoncent, leur intérêt n'est plus en jeu, et il se produit ce que la loi demande : une conciliation pour la reprise de la totalité, puisque l'un des intéressés manifeste l'intention de reprendre le tout, et que les autres déclarent abandonner les droits qui pourraient faire obstacle à cette reprise totale » (Demante et Colmet de Santerre, t. VII, n° 115*bis*; — Id., note sous Besançon, 20 février 1895, D. P., 1895, 2, 485).

Mais il faut pour cela, il va sans dire, qu'il s'agisse d'une renonciation définitive et sans réserve : un simple défaut de comparution de l'un des cointéressés appelés en cause, ne suffirait pas à prouver qu'il renonce à ses droits (Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*).

Ajoutons enfin qu'au cas où l'un des ayants droit est ainsi recevable à agir pour le tout grâce à la renonciation des autres, l'acheteur conserve le droit de l'obliger à n'agir que pour sa part, car c'est lui seul qui est qualifié pour choisir entre le retrait total et le retrait partiel (voy. Planiol et Ripert, t. X, n° 195; — Guillouard, *Vente*, t. II, n° 678; — Demante et Colmet de Santerre, t. VII, n° 115; — Baudry-Lacantinerie, t. XIX, n° 660; — note sous Cass. fr., 20 juin 1924, D. P., 1925, 1, 22).

Quel que soit, par conséquent, le point de vue où l'on se place, il est certain que, contrairement à ce que soutient le pourvoi, l'article 1670 n'impose point aux cointéressés l'obligation d'exercer ensemble leur action.

Il suffit qu'aucun des intéressés ne s'oppose à ce que l'action soit exercée pour le tout par l'un de ses consorts, de sorte que le demandeur puisse véritablement être considéré comme exerçant l'action « au nom de tous », suivant l'expression employée par Cambacérès, lors de la discussion au Conseil d'Etat. (Séance du 30 frimaire an XIII, Fenet, t. XIV, p. 33.)

C'est donc à bon droit que le juge du fond a estimé que seule l'opposition d'un des cointéressés, ou son abstention avec défense d'agir en son nom, rendait l'action non recevable.

Quant à l'argument d'équité déduit par les demandeurs du fait que la reprise de l'héritage entier va les priver définitivement du prix payé par leur auteur pour le désistement d'Henri Maillet, l'arrêt attaqué en a très justement fait ressortir le caractère antijuridique.

Il est indifférent, au point de vue de la recevabilité de la présente action en rescision, que l'auteur des demandeurs ait cru avoir intérêt, à un moment donné, à transiger avec le frère du défendeur, de manière à obtenir de lui un désistement pur et simple.

Les idées que M. Deprez, père, pouvait avoir personnellement au sujet des conséquences de ce désistement sur la recevabilité de l'action, sont évidemment étrangères au litige.

On peut, d'ailleurs, se demander en quoi la partie de l'arrêt qui a trait à cet ordre d'idées, a pu violer l'un quelconque des textes repris au moyen.

Conclusions au rejet avec dépens et indemnité.

La Cour a rendu l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Fauquel en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Sur le premier moyen... (voy. *supra*, col. 292) :

Attendu que l'article 1674 du code civil accorde, en termes généraux, l'action en rescision à tout vendeur d'un immeuble, lésé de plus des sept douzièmes dans le prix, et ne fait aucune distinction suivant que la vente porte sur la pleine propriété de l'immeuble ou sur sa nue propriété seulement; que la loi n'apporte à cette règle d'autre restriction que celle établie par l'article 1684, étranger à l'espèce;

Attendu que pour savoir s'il y a lésion de plus des sept douzièmes, c'est au moment de la vente qu'il faut estimer la chose vendue, suivant son état et sa valeur;

Que, dès lors, et sous réserve de vérifier son bien-fondé, l'action du demandeur en rescision doit, en principe, être déclarée recevable, du moment qu'elle tend à faire reconnaître qu'au jour de la vente, la nue propriété qui en fait l'objet représentait une valeur supérieure de plus des sept douzièmes au prix que le vendeur en a reçu; que la demande ne peut être écartée *de plano* que si cette prétention est déjà reconnue non fondée;

Attendu qu'il n'en est pas nécessairement ainsi chaque fois que la vente porte sur une nue propriété; que, par le fait qu'elle dépend d'un événement incertain, l'époque du décès de l'usufruitier, la valeur d'une nue propriété, au moment de la vente, est, à la vérité, toujours difficile

et souvent impossible à déterminer avec une précision mathématique, mais cette circonstance ne saurait, à elle seule, faire obstacle à la recevabilité de l'action en rescision;

Qu'en effet, il peut arriver que la lésion de plus des sept douzièmes ressorte des éléments de la cause avec une certitude si évidente, que le risque d'une telle vente ne porte plus que sur la mesure dans laquelle le vendeur se trouvera lésé au delà de cette proportion;

Attendu que la question de savoir si tel est le cas dans l'espèce, gît en fait et relève exclusivement de l'appréciation souveraine du juge du fond;

Qu'en admettant, sauf vérification ultérieure, que la possibilité de la lésion alléguée n'est pas d'ores et déjà exclue, et en déclarant, par confirmation du jugement dont appel, la demande en rescision recevable, l'arrêt entrepris, qui est motivé, n'a donc pu violer aucune des dispositions visées au moyen;

Sur le second moyen... (voy. *supra*, col. 293) :

Attendu que l'arrêt attaqué constate que, le 6 décembre 1926, la veuve Parys, décédée le 7 juin 1927, laissant pour seuls héritiers le défendeur et son frère Henri Maillet, a vendu au sieur Henri Deprez, auteur des demandeurs, la nue propriété de divers biens immobiliers; que, le 9 novembre 1927, le défendeur et son frère ont assigné l'acheteur, aujourd'hui décédé et ici représenté par les demandeurs, en rescision de la vente pour cause de lésion de plus des sept douzièmes; qu'en cours d'instance, une convention est intervenue, le 23 août 1929, entre l'auteur des demandeurs et Henri Maillet, par laquelle, en échange de certains avantages particuliers, ce dernier renonçait expressément à poursuivre le procès; que le tribunal de Hasselt, par jugement du 18 mars 1931, donna acte à Henri Maillet de son désistement tant de l'instance que du fond de la demande et le mit hors cause; que, le 18 juin suivant, les demandeurs signifièrent au défendeur Alexis Maillet qu'ils s'opposaient désormais à ce qu'il exerçât seul l'action en rescision, soit pour le tout, soit pour la moitié; que ce dernier, par acte signifié le lendemain, s'offrit à exercer cette action, au choix des demandeurs, soit pour la totalité des biens vendus, soit pour une moitié indivise seulement;

Attendu que, se fondant sur l'article 1670 du code civil, le pourvoi soutient que, contrairement à ce qu'a décidé l'arrêt, cette offre n'est pas satisfactoire et qu'en présence du désistement d'Henri Maillet, l'action mue au nom seul de son cohéritier devait être déclarée non recevable;

Attendu qu'aux termes de l'article 1685, les règles applicables à la rescision pour cause de lésion, lorsque, comme dans l'espèce, le vendeur a laissé plusieurs héritiers, sont les mêmes que celles que la loi édicte, en pareil cas, pour l'exercice de la faculté de rachat;

Attendu que l'article 1669 pose en principe que, si le vendeur a laissé plusieurs héritiers, chacun de ceux-ci ne peut user de la faculté de rachat que pour la part qu'il prend dans la succession;

Attendu qu'à cette faculté ainsi limitée, le législateur, peu favorable aux indivisions, a apporté une restriction en disposant, par l'article 1670, que l'acquéreur peut, comme les demandeurs l'ont fait, s'opposer à un retrait partiel de la chose vendue, et en ne permettant alors à l'un des cohéritiers du vendeur d'en poursuivre le retrait total que d'accord avec ses cohéritiers;

Attendu, toutefois, que cet accord n'est subordonné par la loi à aucune forme sacramentelle; qu'il peut être exprès ou tacite et s'induire des circonstances particulières de la cause; que, par conséquent, le point de savoir si pareil accord s'est ou non réalisé, est une question de fait qui relève de l'appréciation du juge du fond;

Attendu que, par une interprétation non inconciliable avec leurs termes, et partant souveraine, tant de la convention du 23 août 1929 que du désistement judiciaire qui s'en est suivi, l'arrêt attaqué a donc pu, sans violer les dispositions visées au moyen, décider qu'il est impossible de « rapporter du désistement d'Henri Maillet, la preuve d'une opposition quelconque à ce que son frère Alexis poursuive seul l'action en rescision pour la reprise de l'héritage entier », en déduire implicitement qu'il y a consenti et que, comme le veut l'article 1670, les cohéritiers du vendeur se sont « conciliés »; que le jugement auquel l'arrêt se réfère, avait déjà exprimé la même appréciation;

Que c'est, dès lors, à bon droit que, recevant la demande, l'arrêt dénoncé a déclaré satisfactoire l'offre faite par le défendeur de reprendre éventuellement, au choix des demandeurs, soit la totalité de la chose vendue, soit la part correspondant à celle qu'il a recueillie dans la succession de son auteur;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 12 avril 1934. — Plaid. MMes Ch. Resteau c/ René Marcq.)

Observations. — Sur le premier moyen du pourvoi : Comp. Gand, 26 juin 1926, *Belg. Jud.*, 1926, col. 535, et Cass., 20 octobre 1927, *Pas.*, 1927, I, 306.

Sur le second moyen : L'un des deux cohéritiers ayant, par l'effet de son désistement à l'action, perdu tout droit à la chose en litige, et ne pouvant, en conséquence, plus y avoir d'intérêt, la faculté réservée à l'acquéreur par les articles 1670 et 1685 combinés du code civil, advenait, semble-t-il, sans objet. L'acquéreur s'étant vu confirmé dans la propriété de l'héritage, pour la part indivise de l'un des deux cohéritiers, la conciliation prévue par la loi, pour la reprise de l'héritage entier, n'était plus à envisager qu'entre l'acquéreur et l'autre cohéritier. Or, l'offre faite à l'acquéreur lui laissait le choix de demeurer en indivision, ou d'abandonner à son coïndivisaire l'entièreté de l'héritage. Elle eût donc dû être déclarée satisfactoire, en l'absence même de consentement du cohéritier désistant à la continuation de la poursuite par son cohéritier.

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Rolin, conseiller.

15 février 1934.

BAIL. — Locataire d'une partie de maison. — Occupation du surplus par le propriétaire. — Incendie. — Etendue de la responsabilité du locataire.

En l'absence d'imputation de tout fait précis, constitutif de faute, le locataire de partie d'une maison dont le surplus est occupé par le propriétaire, n'est, même au cas où l'incendie a pris naissance dans la partie louée, responsable que de la perte de celle-ci.

((Compagnie d'assurances « Securitas » c/ S. A. d'assurances « Union des Propriétaires belges ».))

Les faits du litige tranché par l'arrêt attaqué, sont exposés dans la sentence arbitrale prononcée entre parties le 10 mars 1930, et rendue exécutoire par ordonnance du président du tribunal de première instance de Bruxelles, en date du 29 juillet suivant.

Voici les termes de cette sentence arbitrale :

Sentence. — Attendu qu'un incendie survenu le 20 juillet 1928, a détruit partiellement un immeuble sis à Seraing et appartenant à M. Victor Rasquin;

Que la Compagnie *Securitas*, ayant assuré au profit de celui-ci les risques d'incendie du dit immeuble, l'a indemnisé et se trouve ainsi subrogée dans tous ses droits, contre les divers responsables du chef de ce dommage;

Attendu que le sieur Rasquin avait donné à bail au sieur Herbots, le rez-de-chaussée, tandis qu'il occupait personnellement le surplus de l'immeuble;

Qu'il est constant que l'incendie a pris naissance dans les locaux donnés à bail à ce sieur Herbots;

Attendu que la Compagnie *Union des Propriétaires Belges* (U. P. B.), assureur des risques locatifs de Herbots, a déclaré se substituer à lui;

Attendu qu'en conséquence, la Compagnie *Securitas* réclame à la Compagnie U. P. B. la somme de 37,000 francs, montant des dommages occasionnés par le feu, dans l'immeuble, y compris les parties occupées par le propriétaire, M. Rasquin;

Que la Compagnie U. P. B. prétend que son assuré n'est tenu de payer que la somme de 13,000 francs, montant des dommages causés à partie de l'immeuble tenue à bail par celui-ci;

Attendu que les parties sont d'accord pour reconnaître qu'on ne se trouve pas dans l'hypothèse prévue par l'article 1734 du code civil, qui règle les responsabilités s'il y a plusieurs locataires; que cette disposition, exorbitante du droit commun, ne peut recevoir son application en dehors des cas que la loi prévoit;

Attendu qu'il s'ensuit qu'en l'absence de toute imputation de faute, le locataire Herbots ne saurait être responsable qu'en vertu de l'article 1733 du code civil;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence belges s'accordent à admettre que l'article 1733 ne constitue pas une disposition exceptionnelle et dérogatoire au droit commun;

Qu'il n'est, comme l'article 1732 du code civil, qu'une application du principe général de l'article 1302 du code civil, concernant le débiteur d'un corps certain et déterminé;

Que la responsabilité du locataire en cas d'incendie, dérive ainsi de son obligation de conserver et de garder la chose louée, et concerne exclusivement celle-ci;

Attendu qu'en vertu de l'article 1733 du code civil, le locataire à charge de qui aucune faute n'est prouvée, ne peut donc être tenu des dégâts causés par le feu, à des locaux occupés par le propriétaire et, par conséquence, exclus de la location;

Attendu que vainement la Compagnie *Securitas* objecte que les lieux loués forment avec les autres locaux un tout indivisible, et qu'ainsi l'obligation de garde et de restitution qui pèse sur le locataire, s'applique nécessairement à l'immeuble tout entier;

Attendu qu'on ne peut considérer un immeuble comme constituant un tout indivisible, puisque les étages et même les parties d'étages peuvent appartenir à des propriétaires distincts, comme le consacre explicitement la loi du 3 juillet 1924;

Qu'ainsi, il n'est pas vrai de dire que le propriétaire qui loue une partie de sa maison, ne peut livrer au locataire la portion louée sans lui livrer en quelque sorte la maison tout entière;

Attendu, d'ailleurs, que les experts chargés par les parties d'évaluer les dommages, paraissent n'avoir éprouvé aucune difficulté, pour évaluer distinctement les dommages causés dans la partie occupée par le locataire;

Attendu que la responsabilité du sieur Herbots se trouve ainsi limitée aux seuls locaux tenus à bail par lui;

Que les dégâts ont été évalués contradictoirement à 13,000 francs;

Par ces motifs, nous, arbitres soussignés, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, déclarons satisfactoire l'offre de la Compagnie U. P. B., de payer à la société Compagnie d'assurances d'Anvers *Securitas*, la somme de 13,000 francs; condamnons la Compagnie d'assurances d'Anvers *Securitas* aux dépens, en ce compris les honoraires des arbitres; disons toutefois que les frais de dépôt et d'exécution de la sentence seront à charge de la Compagnie U. P. B., si celle-ci restait en défaut de réaliser son offre dans la huitaine de la demande qui lui en sera faite par la Compagnie d'assurances d'Anvers *Securitas*... (Du 10 mars 1930.)

Sur l'appel formé par la Compagnie *Securitas*, la Cour d'appel de Bruxelles, par arrêt en date du 23 janvier 1932, statua comme suit :

Arrêt. — Vu l'expédition régulière et enregistrée de la sentence arbitrale dont appel;

Attendu que les faits suivants sont constants :

1°) Un immeuble sis à Seraing est la propriété du sieur Rasquin, assuré de l'appelante, qui est subrogée à ses droits; le dit sieur Rasquin occupe lui-même les étages de sa propriété;

2°) Le rez-de-chaussée de l'immeuble est donné à bail par Rasquin à un sieur Herbots, assuré de l'intimée, qui est subrogée à ses droits;

3°) Un incendie ayant pris naissance dans le rez-de-chaussée occupé à bail par Herbots, cause des dégâts, évalués à 13,000 francs pour la partie occupée par Herbots, et des dégâts évalués à 24,000 francs pour la partie occupée par Rasquin;

4°) Aucune faute n'est spécialement articulée contre Herbots;

5°) Les parties ont été d'accord devant les arbitres pour écarter l'application de l'article 1734 du code civil;

Attendu que le litige peut être défini comme suit :

En vertu de l'article 1733 du code civil, le locataire Herbots et l'intimée, sa compagnie d'assurances, devront-ils répondre vis-à-vis du propriétaire Rasquin, et de l'appelante, sa compagnie d'assurances, de l'entièreté du dommage subi par l'immeuble, soit 37,000 francs, ou seulement de la partie du dommage limitée au rez-de-chaussée, soit 13,000 francs;

Attendu que l'article 1733 du code civil rend le preneur responsable de l'incendie;

Attendu que cette responsabilité découle d'une présomption de faute, contre laquelle le preneur peut faire valoir le cas fortuit, la force majeure, le vice de construction ou la communication du feu par une maison voisine;

Attendu que cette présomption, exorbitante du droit commun, est de stricte interprétation;

Attendu qu'il en résulte qu'elle ne peut produire son effet qu'entre le bailleur et le preneur, et quant à la chose louée;

Attendu que, dans l'espèce en litige, la chose louée est un rez-de-chaussée, uniquement;

Attendu que, dans la stricte limite de ce rez-de-chaussée, la présomption de l'article 1733 produit son effet;

Attendu qu'en dehors de la chose louée, c'est-à-dire pour tout ce qui n'est pas le rez-de-chaussée loué à Herbots, la présomption devient caduque et le droit commun reprend son empire;

Attendu que l'appelante établit par la présomption de l'article 1733 du code civil, que Herbots est responsable des dégâts qui en sont résultés au seul rez-de-chaussée de l'immeuble litigieux;

Attendu que les parties sont d'accord pour évaluer à 13,000 francs les dits dégâts;

Attendu que, quant au surplus de l'immeuble sinistré, l'appelante n'établit pas et ne tente pas d'établir dans le chef de Herbots, une faute quelconque génératrice de sa responsabilité;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, reçoit l'appel, dit l'appelante sans griefs; confirme la sentence arbitrale dont appel et condamne l'appelante aux dépens... (Du 23 janvier 1932.)

La Compagnie *Securitas* se pourvut en cassation.

Moyen unique du pourvoi. — Violation, fausse interprétation, fausse application des articles 1733 et 1734 du code civil, sur la responsabilité du locataire en cas d'incendie de l'immeuble loué; 1382 du code civil; 1302 du code civil, sur la perte de la chose due; 1319, 1320, 1322 du même code, sur la foi due aux actes; 141 et 470 du code de procédure civile; 97 de la Constitution; en ce que l'arrêt attaqué, après avoir constaté en fait que l'incendie avait pris naissance dans les lieux occupés par le locataire, et reconnu que l'article 1733 du code civil devait être appliqué, a cependant déclaré que la responsabilité du locataire se limitait aux dégâts survenus dans les lieux loués, en invoquant comme motif de cette décision que, cet article étant dérogatoire au droit commun, la présomption qu'il établit devrait être appliquée restrictivement, alors que les termes précis de cette disposition légale ne laissent aucune place à une interprétation restrictive, et que l'examen de sa portée et du but que les législateurs ont poursuivi en l'insérant dans le code, révèle, au contraire, avec certitude que la responsabilité du locataire s'étend sans exception à tous les dégâts qui sont occasionnés par l'incendie qui a commencé dans l'immeuble loué.

Développements du moyen. — La question qui se posait pour les juges du fond n'était plus de savoir si l'article 1733 du code civil s'applique encore lorsque le propriétaire occupe une partie de l'immeuble loué.

La future défenderesse reconnaissait qu'il en était bien ainsi, et il lui aurait d'ailleurs été difficile d'affirmer le contraire, car la doctrine et la jurisprudence semblent aujourd'hui fixées sur ce point, avec cette restriction toutefois que, pour être admis à se prévaloir dans ce cas de l'article 1733, le propriétaire doit d'abord démontrer que l'incendie n'a pas pris naissance dans la partie qu'il occupe. Preuve qui a, en l'espèce, été rapportée. (Cass. fr., 9 novembre 1904, D. P., 1904, 1, 592; — 22 juin 1914, D. P., 1916, 1, 28; — 13 janvier 1903, D. P., 1903, 1, 244; — 9 mai 1905, D. P., 1905, 1, 280.)

Mais le problème qu'il fallait résoudre était le suivant :

L'article 1733 du code civil déclare que le locataire répond de l'incendie, à moins qu'il n'apporte certaines preuves de nature à démontrer qu'il n'est pas en faute.

Est-ce une disposition spéciale, établissant en faveur du propriétaire une présomption de faute à charge du locataire, afin de favoriser le maintien de la propriété immobilière? Dans ce cas, cette disposition aurait pour effet de rendre le locataire responsable vis-à-vis du propriétaire de tous les dégâts qui sont causés.

C'était la thèse de la demanderesse en cassation.

Est-ce, au contraire, une disposition strictement limitée dans des bornes bien précises et ne forçant le locataire, en cas de sinistre, à réparer que les dégâts subis par les locaux loués, soit que l'on considère cet article comme une application de l'article 1302 du code civil, indiquant les obligations des débiteurs de corps certains, soit que l'on

y découvre matière à interprétation, et qu'on recourre alors à une interprétation restrictive?

La sentence arbitrale et l'arrêt dénoncé ont tous deux limité de cette façon l'article 1733 du code civil, la sentence adoptant la première manière de voir et l'arrêt recourant à la seconde.

Le système de la Cour d'appel de Bruxelles, qui a écarté, sans pour ainsi dire la rencontrer, l'argumentation très sérieuse de la société demanderesse en cassation, ne résiste pas à un examen attentif.

« L'article 1733 du code civil, dit-elle, rend le preneur responsable de l'incendie... Cette responsabilité découle d'une présomption de faute, contre laquelle le preneur peut faire valoir le cas fortuit, la force majeure, le vice de construction ou la communication du feu par une maison voisine... Cette présomption, exorbitante du droit commun, est de stricte interprétation... Il en résulte qu'elle ne peut produire son effet qu'entre le bailleur et le preneur, et quant à la chose louée. »

Ce raisonnement procède d'une confusion évidente. L'arrêt a perdu de vue la véritable portée de la règle en vertu de laquelle les dispositions exorbitantes du droit commun doivent être interprétées d'une façon restrictive. Cette règle est applicable lorsqu'il y a lieu à interprétation, lorsque les termes ambigus d'une disposition légale exorbitante nécessitent une recherche et suscitent un doute. Elle doit surtout entrer en jeu pour défendre d'appliquer par analogie une solution prévue par un texte, à des hypothèses similaires que ce texte ne prévoit pas.

Mais il ne peut être question de restreindre le champ d'action d'un article de loi, lorsque ses termes, comme en l'espèce, sont précis et ne prêtent pas à équivoque, et lorsque le cas envisagé correspond exactement à celui que le texte de la loi a prévu.

L'article 1733 du code civil déclare que le locataire « répond de l'incendie » et ne limite pas l'étendue de cette responsabilité. L'arrêt attaqué reconnaît lui-même que ce texte établit à la charge du locataire une présomption de faute. Si la responsabilité existe sans restrictions indiquées, elle existe aussi bien pour les lieux occupés par le locataire que pour le reste de l'immeuble; si une faute est présumée à sa charge, sans que soient limitées par le texte les conséquences de cette faute, le locataire sans aucun doute est obligé de réparer toutes les suites de sa faute.

L'interprétation, par conséquent, n'a pas de raison d'être; le texte est clair par lui-même, aucun doute n'est possible; la Cour d'appel de Bruxelles s'est donc trompée en croyant devoir recourir à une interprétation restrictive.

Pour mieux indiquer cette erreur de la thèse de l'arrêt, séduisante à première vue, signalons les conséquences absurdes auxquelles devrait forcément aboutir le raisonnement incriminé, si on l'appliquait dans d'autres hypothèses.

Supposons que le locataire, ayant pris à bail quatre chambres, n'en ait occupé qu'une seule. Dans ce cas, l'on pourrait dire : l'article 1733 du code civil rend le preneur responsable de l'incendie; cette présomption, exorbitante du droit commun, est de stricte interprétation; il en résulte qu'elle ne peut produire son effet qu'en ce qui concerne la seule chambre occupée par le locataire.

Raisonnement absurde, évidemment, mais pourtant identique au système de l'arrêt. Si l'on refuse, au nom du principe invoqué, de faire produire à l'article 1733 tous ses effets logiques, de quel droit pourrait-on s'arrêter dans cette voie?

On devrait, dans ce cas, limiter les conséquences des dispositions exceptionnelles conçues en termes généraux chaque fois que le débiteur le demanderait, et dans la mesure où il croirait bon de le faire; limiter les responsabilités au minimum; restreindre les défenses; et si une disposition légale accorde, sans préciser, des dommages-intérêts, réduire ceux-ci de toutes les manières possibles jusqu'à les supprimer totalement.

L'argumentation de l'arrêt est donc hautement critiquable, et les motifs de cette décision n'en justifient certainement pas le dispositif.

Nous pourrons aisément démontrer maintenant que le dispositif, lui non plus, n'est pas défendable, et qu'il viole les textes légaux indiqués au moyen.

Les conclusions d'appel de la demanderesse en cassation avaient bien précisé le problème.

Rencontrant le système de la sentence dont appel, elles avaient demandé à la Cour de « dire pour droit que la responsabilité édictée par l'article 1733 du code civil à charge du locataire, n'est pas une application de l'article 1302 du code civil, établissant une présomption de faute dans le chef du débiteur d'un corps certain et déterminé ».

Puis, elles avaient encore postulé qu'il soit dit pour droit « que cette disposition du code civil (art. 1733) oblige le locataire à réparer le dommage, même à la partie de l'immeuble qui serait occupée par le propriétaire, lorsqu'il est constant — comme dans les cas de l'espèce — que l'incendie a pris naissance dans les locaux occupés par lui ».

Voilà la thèse que la demanderesse en cassation soutenait, et la Cour d'appel de Bruxelles, en se refusant à la consacrer, a commis une violation de la loi.

Si l'on se bornait à examiner les termes de l'article 1733 du code civil, la question se trouverait déjà résolue en faveur de la demanderesse en cassation. Ces termes, en effet, ne contiennent aucune limitation. Cet article dispose qu'à moins de certaines preuves, le preneur « répond de l'incendie ». Où voit-on qu'il ne répond de l'incendie que pour la partie qu'il occupe? De quel droit prétendrait-on qu'il s'agit d'une application de l'article 1302, et que cette présomption de faute établie à sa charge s'arrêterait à la limite des lieux loués?

L'arrêt lui-même a reconnu que l'article 1733 du code civil établit une présomption de faute à la charge du locataire.

Ce point n'était, du reste, pas contestable. Comme nous allons le voir, cette disposition légale a été édictée pour venir en aide au propriétaire qui, dans la plupart des cas, est dans l'impossibilité de faire la preuve de la faute de son locataire. A cause de cette impossibilité, le législateur a décidé que le locataire serait présumé en faute.

S'il est présumé en faute, il faut admettre les conséquences logiques et juridiques de cette situation. Sa responsabilité est engagée tout entière vis-à-vis du propriétaire, comme le serait celle de quiconque aurait vis-à-vis de lui commis une faute, une négligence ou une imprudence; et il est tenu de réparer toutes les suites qui découlent directement de son acte fautif ou de son manque de surveillance.

Statuer autrement, c'est introduire dans les termes de l'article 1733 une restriction qu'ils ne comportent pas; c'est modifier le sens clair et précis de ce texte légal.

Au surplus, s'il fallait un autre argument pour démontrer que la responsabilité du locataire, dérivant de l'article 1733 du code civil, ne se limite pas à la partie de l'immeuble qui fait l'objet du bail, il y aurait lieu d'invoquer l'article 1734 du même code, qui, poursuivant le même but et procédant de la même préoccupation, rend, lorsqu'il y a plusieurs locataires, chaque locataire responsable des dégâts subis, en cas d'incendie, par tout l'immeuble.

Cela ruine radicalement le système qui avait été développé par la future défenderesse, et que la sentence arbitrale avait adopté. La défenderesse en cassation avait prétendu que l'article 1733 n'était qu'une application de l'article 1302 du code civil, qui détermine la responsabilité du débiteur d'un corps certain et qui la limite à celui-ci.

Mais l'article 1734, puisqu'il rend chaque locataire responsable des dégâts occasionnés à tout l'immeuble, n'est évidemment pas une application de l'article 1302. L'article 1733, qui poursuit exactement le même but, n'a donc pas non plus pour origine la responsabilité que l'article 1302 du code civil met à charge du débiteur d'un corps certain, et il n'a pas la portée restreinte de cette disposition.

Le système que nous défendons, outre le texte de l'article 1733 et l'argument que l'on peut encore déduire de l'article suivant, est encore justifié d'une manière décisive par les travaux préparatoires et les intentions du législateur.

Le discours prononcé par JAUBERT, orateur du Tribunat, à la séance du Corps législatif du 16 ventôse an XII, et rapporté par LOCRÉ (*Code civil*, t. VII, p. 211), déclarait ce qui suit, pour justifier l'adoption des articles 1733 et 1734 (et remarquons immédiatement toute la valeur qu'apporte à l'argument que nous avons tiré de l'article 1734, le fait que ces deux articles ont été mis sur le même pied) :

« Une grande question s'élevait souvent devant les tribunaux; un incendie a consumé la chose louée : le bailleur doit-il supporter l'événement, ou du moins ne peut-il recourir contre le preneur que dans le cas où il pourrait prouver que l'accident provient de la faute ou de la négligence du preneur ou de ceux que le preneur a placés dans la maison? Ou bien est-ce au preneur à prouver les cas fortuits.

» Ce point était controversé, il avait donné lieu à une foule de distinctions et de décisions contradictoires.

» Le projet a tranché toutes les difficultés. Le preneur répondra de l'incendie, à moins qu'il ne prouve qu'il est arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par vice de construction, ou qu'il a été communiqué par une maison voisine.

» Ces règles sont sages, conservatrices de la propriété,

à laquelle le bailleur n'a aucun moyen de veiller; ces règles sont le gage le plus assuré de l'exactitude du preneur...

» Au reste, la loi n'établit qu'une présomption; cette présomption peut être détruite par une preuve contraire : mais la présomption devait être établie contre le preneur, parce que, d'une part, le bailleur n'avait aucun moyen de prévenir ni d'éviter l'accident, et que, de l'autre, les incendies arrivent ordinairement par la faute de ceux qui habitent dans la maison. »

Ces paroles sont instructives. Les articles 1733 et 1734 ont donc été insérés dans le code afin de favoriser le maintien de la propriété immobilière, *en incitant le preneur à* une surveillance attentive, et parce qu'il y a tout lieu de croire, lorsqu'un incendie éclate, qu'il a pour origine une négligence ou une faute de l'occupant.

Jaubert fait-il allusion à l'article 1302, songe-t-il à limiter la responsabilité aux seuls lieux occupés? Aucunement. Au contraire, les deux motifs qu'il donne pour justifier le vote des dispositions légales, constituent un argument décisif en faveur de la thèse de la demanderesse en cassation.

D'une part, le législateur veut favoriser le maintien de la propriété immobilière, en établissant une présomption de faute à charge du locataire. Ce but ne se limite évidemment pas aux lieux occupés par le preneur, mais s'étend *à l'immeuble tout entier. On ne comprendrait pas, en conséquence*, que le preneur ne soit responsable que de la partie qu'il occupe.

D'autre part, la présomption a été établie parce que les incendies ont presque toujours pour cause un fait ou une négligence de l'occupant. Si le législateur tient pour démontré jusqu'à preuve contraire, que le locataire est en faute, il est responsable de tous les dégâts qu'il a causés à l'immeuble, et non pas seulement d'une partie de ceux-ci.

Le système défendu par la Compagnie U. P. B. et admis par la sentence dont appel, est donc inadmissible.

La très grande majorité des auteurs et la jurisprudence soutiennent la thèse de la demanderesse en cassation.

En ce qui concerne la doctrine, elle est, sauf Marcadé, Aubry et Rau et Laurent, unanime à déclarer qu'il ne faut pas limiter aux lieux loués la responsabilité qui découle de l'article 1733 du code civil.

Toullier (t. VI, p. 240), Duranton (t. IX, p. 234, n° 104), Pothier (t. II, p. 336, n° 194) et Baudry-Lacantinerie (t. XX, p. 554, n° 972) voient tous dans l'article 1733 l'établissement, à charge du locataire, d'une présomption de faute, et ils ne lui attribuent aucunement pour origine la responsabilité limitée qui est prévue par l'article 1302.

Dalloz (1876, 1, 153), commentant un arrêt de la Cour de cassation de France, du 15 mars 1876, approfondit davantage la question, et abordant exactement le problème qui nous occupe, le résout dans le sens que nous défendons.

« Les droits du propriétaire », dit-il, dans le cas où le propriétaire habitait une partie de la maison louée, mais où il est prouvé que l'incendie a pris naissance dans les locaux occupés par le locataire, « s'exercent-ils en leur entier et pour tout le préjudice qu'il aura éprouvé?

» Faudra-t-il, au contraire, distinguer entre les dégradations subies par la partie de la maison occupée par les locataires, et celles dont aura souffert la partie habitée par le propriétaire?...

» Cette question a été examinée (Jur. Gén., V° *Louage*, n° 404) et résolue dans un sens favorable au propriétaire.

» Il a paru que, lorsque le propriétaire a prouvé que le feu n'a pas pris chez lui, il devait reprendre tous ses droits et se placer sous la protection des articles 1733 et 1734 du code civil, pour obtenir des locataires l'entière réparation du dommage causé à sa maison.

» On ne saurait, en effet, ni en fait ni en droit, trouver une raison satisfaisante à l'appui de la distinction que certains auteurs ont proposée.

» Qu'importe que le propriétaire habite la maison?

» S'il prouve que l'incendie n'a pas commencé chez lui, la présomption légale de faute s'élève contre les locataires, puisque c'est nécessairement chez eux que le feu s'est manifesté.

» Le fait que le propriétaire occupait une partie de la maison, est absolument sans intérêt, puisque, à supposer que son appartement fût occupé par un locataire, celui-ci s'exonérerait de toute responsabilité par la preuve que le feu n'a pas commencé dans cet appartement.

» On ne peut, d'ailleurs, comprendre comment il serait possible de diviser les obligations qui résulteraient du système contraire, au point de vue de la preuve de la faute.

» Armé d'une présomption légale de faute contre le locataire pour une part du désastre, il lui faudrait au contraire prouver la faute pour l'autre part.

» Mais n'est-il pas clair que c'est l'obliger à faire, en réalité, la preuve pour les deux ou le condamner à n'être jamais, dans l'hypothèse actuelle, indemnisé que d'une partie du préjudice?

» La cause inconnue de l'incendie est une et la présomption légale de faute serait, par le fait même, de nulle valeur dans le cas où le propriétaire habite la maison incendiée, si, pour être indemnisé de toute sa perte, il lui fallait faire la preuve d'une faute préexistante, cause unique et nécessaire de tout le préjudice. Telle n'a pu être l'intention du législateur.

» *De graves auteurs ont cependant enseigné la doctrine* qu'avait consacrée, dans l'espèce ci-dessus, l'arrêt de la Cour de Montpellier, cassé par la chambre civile.

» Marcadé (t. VI, sur l'art. 1733, n° 5), Aubry et Rau (4e édit., t. IV, n° 367, p. 486), Massé et Vergé sur Zachariæ (p. 379, note 16), font, en effet, la distinction que nous n'avons pu admettre *loco citato*. Ils reconnaissent bien que, lorsque le propriétaire a prouvé que le feu n'a pas commencé chez lui, la présomption de faute reprend sa force contre les locataires et que les articles 1733 et 1734 deviennent applicables, mais, ajoutent-ils, avec cette différence que les locataires n'ayant la garde que des lieux qui leur sont loués, et n'étant pas tenus de veiller à la conservation de la partie occupée par le propriétaire, ne sont pas présumés en faute relativement à cette partie, et ne sont tenus d'en indemniser le propriétaire qu'autant que celui-ci prouve qu'ils ont commis une faute, qui les rend responsables par application des articles 1382 et 1384 du code civil.

» Mais ce raisonnement s'appliquerait aussi bien au cas où le propriétaire n'habite pas la maison, qu'au cas où il l'habite; dans ces deux cas, le locataire n'est en droit commun tenu de veiller qu'à la conservation de la partie qu'il habite; il ne doit rendre intacte que cette partie et n'a la garde que de cette partie; ses colocataires n'ont, pas plus que le propriétaire, le droit d'entrer chez lui, de même qu'il n'a pas celui d'entrer chez eux pour exercer une surveillance blessante et indiscrète.

» Le droit commun n'a rien à voir en cas d'incendie; les articles 1382 et 1732 du code civil n'ont pas paru suffisants au législateur pour exciter le zèle et la vigilance des locataires, et c'est dans un intérêt d'ordre public, autant que dans l'intérêt du propriétaire, que la présomption légale et les sévérités de l'obligation solidaire ont été établies par les articles 1733 et 1734. »

Ces judicieuses considérations ont été, nous l'avons vu, émises à l'occasion d'un arrêt de la Cour de cassation de France, rendu le 15 mars 1876 et adoptant le même système.

« Les locataires, disait cette décision (D. P., 1876, 1, 153), sont solidairement responsables *du dommage causé, non* seulement aux locaux qu'ils occupent à titre de bail, mais aussi à ceux qui sont habités par le propriétaire, sans que celui-ci soit obligé de prouver leur faute, même pour ce qui concerne les lieux occupés par lui, pourvu toutefois qu'il prouve que l'incendie n'a pas commencé dans la partie qu'il occupe. »

Cette manière de voir a été celle de tous les arrêts de la Cour de cassation de France qui ont abordé cette question. (Cass. fr., 4 juin 1889, *Journ. des Assur.*, 1889, p. 262. — Voir aussi, Cass. fr., 13 janvier 1892, D. P., 1892, 1, 509, et 25 janvier 1927, *Dalloz hebd.*, 1927, p. 169.)

Et à l'occasion de l'arrêt du 5 avril 1885 (D. P., 1887, 1, 329), visant plus spécialement l'article 1734 du code civil, M. le conseiller Delise a formellement déclaré dans son rapport que, dans l'intention des auteurs du code civil, les articles 1733 et 1734 n'étaient pas une application de l'article 1302, mais qu'ils établissaient à charge du locataire une présomption de faute, ne se limitant pas aux lieux loués.

La jurisprudence française est donc constante; mais la sentence dont appel avait affirmé que la jurisprudence belge s'accordait à déclarer qu'il fallait adopter l'opinion contraire.

Cette affirmation n'est pas exacte.

Il y a fort peu de décisions qui, en Belgique, aient été rendues sur cette matière. Et elles ne sont pas unanimes.

Un arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 5 août 1839 (*Pas.*, 1841, II, 179), fait découler l'article 1733 de l'article 1302 du code civil. Une sentence arbitrale, rendue le 24 janvier 1927, a admis la même solution; mais l'un des arbitres qui l'ont prononcée était le même que l'un de ceux qui ont rendu la sentence dont appel.

A l'encontre de ces décisions, nous pouvons indiquer un jugement rendu par le tribunal de première instance d'Anvers, le 8 janvier 1884 (*Journ. Trib.*, 1884, col. 663), qui, après avoir étudié la question d'une manière approfondie, conclut, comme la demanderesse en cassation n'a cessé de

le prétendre, que la responsabilité du locataire chez qui le feu a pris naissance, n'est pas limitée à la portion de la maison qu'il habite, mais s'étend à la maison entière, alors même que le propriétaire occupe lui-même une partie des bâtiments.

Enfin, un arrêt de la Cour d'appel de Gand de 1878, rapporté dans les *Codes Servais*, en note de l'article 1733, n'avait pas à trancher la question litigieuse, mais il a, accessoirement et, semble-t-il, sans contradiction, rapporté l'article 1733 à l'article 1302 du code civil. D'une décision prononcée dans ces circonstances, on ne peut évidemment tirer aucun argument au point de vue qui nous occupe.

La conclusion paraît s'imposer avec une sorte d'évidence.

La décision dénoncée a commis une grave erreur en prétendant procéder à une interprétation restrictive d'un texte non douteux et ne nécessitant pas d'interprétation.

Elle a eu tort de ne pas tenir compte de l'argumentation de la demanderesse et de ne pas déclarer, comme ses conclusions l'y invitaient, que la responsabilité du locataire Herbots ne se limitait pas aux lieux qu'il occupait.

Le texte de l'article 1733 ne comporte pas de limitation de ce genre; l'article 1734, poursuivant un but identique, prévoit en faveur du propriétaire le droit à une réparation totale; enfin, les travaux préparatoires de ces deux dispositions légales ne laissent aucun doute sur la portée que les auteurs du code civil ont voulu leur attribuer : le locataire présumé en faute doit indemniser le propriétaire de tout son préjudice.

Le moyen unique du pourvoi est donc indiscutablement fondé.

Conclusions à la cassation.

Mémoire en réponse. — Le moyen unique du pourvoi est tiré de ce que, reconnaissant que l'article 1733 du code civil devait être appliqué en l'espèce, l'arrêt entrepris a cependant déclaré que la responsabilité du locataire à raison de l'incendie qui a commencé chez lui se limitait aux dégâts survenus dans les lieux loués, en motivant cette décision par la considération que, le dit article étant dérogatoire au droit commun, la présomption de faute qu'il établit doit être interprétée restrictivement.

Une première erreur de l'arrêt, dit le pourvoi, consiste à dire que l'article 1733 du code civil est dérogatoire au droit commun et doit recevoir une interprétation restrictive : il n'est pas dérogatoire au droit commun et il n'est pas susceptible d'interprétation. Voilà pour les motifs.

Une seconde erreur de l'arrêt est de ne pas admettre que le locataire est responsable des dégâts causés en dehors des lieux loués. Voilà pour le dispositif.

Une remarque préliminaire. La distinction ainsi faite par le pourvoi entre les motifs et le dispositif de l'arrêt, fournit l'occasion de rappeler que l'erreur dans les motifs n'est pas une cause de cassation, si cette erreur n'a pas eu sur le dispositif une influence déterminante.

Il échet, au surplus, de reconnaître que le juge n'a commis aucune espèce d'erreur.

I. — Le pourvoi fait grief à l'arrêt de ne point reconnaître dans l'article 1733 du code civil, une disposition claire non susceptible d'interprétation. Et il se livre, de son côté, à une interprétation qui, pour être en sens contraire à celui de l'arrêt, n'en est pas moins une interprétation.

Une disposition légale non susceptible d'interprétation, est celle dont la seule lecture, sans qu'il soit besoin de recourir à des principes ou à des dispositions extrinsèques, ou au contexte, ne laisse aucun doute sur sa portée.

Est-ce le cas de l'article 1733?

Evidemment non. « Il répond de l'incendie... », dit l'article. La question jaillit à l'instant : « de l'incendie de quoi et vis-à-vis de qui? » Et l'interprète (cette qualification aussi se présente à l'esprit sur-le-champ) de recourir au contexte tout d'abord, et de remarquer que les dispositions précédentes, articles 1729 à 1732, établissent toutes des obligations du locataire vis-à-vis du bailleur, assurément personnelles, mais ayant pour objet la chose louée, et non pas des obligations de relations purement personnelles (comme est le payement du loyer). D'où la conclusion : « le locataire répond vis-à-vis du bailleur de l'incendie de la chose louée ». De la chose louée, et non pas de toute autre chose qui peut appartenir au bailleur, vis-à-vis du bailleur et non pas vis-à-vis d'un tiers. Première interprétation nécessaire.

Seconde interprétation nécessaire : Cette précision acquise, que le locataire répond, vis-à-vis du bailleur, de l'incendie de la chose louée, tout doute est-il exclu quant à la portée de l'article? Non pas, il s'agit encore de savoir ce que c'est que répondre de l'incendie de la chose louée, vis-à-vis du bailleur. Si c'est vis-à-vis du bailleur, est-ce en tant que bailleur intéressé à la conservation de la chose louée, ou en tant que victime de l'incendie, comme quiconque le serait? Il est osé de soutenir que cette question ne se pose pas, et plus encore de prétendre à la fois l'écarter et la résoudre *prima facie*, à la seule lecture du texte, dans le sens du pourvoi, c'est-à-dire en donnant au mot « répondre », lequel ne comporte qu'une note de responsabilité objective sans considération de cause, le sens : « être présumé en faute ». On ne peut donc reprocher à l'arrêt d'interpréter l'article 1733 et c'est, au surplus, ce que, depuis plus d'un siècle, la jurisprudence et les auteurs font en aboutissant à des conclusions diverses.

Ce qu'on peut lui reprocher peut-être, c'est de ne pas dire avec toute la clarté souhaitable, lorsqu'il découvre dans l'article 1733 une présomption dérogatoire au droit commun, ce qu'il entend par le droit commun. S'agit-il du principe général que nul n'est tenu de réparer un dommage si sa faute n'est démontrée? En ce cas, il n'y a rien à reprendre à l'arrêt : l'article 1733 fait exception au principe. Entend-il par droit commun les règles qui gouvernent les obligations du débiteur d'un corps certain? En ce cas, il faut distinguer. Certes, l'article 1302 ne décharge le débiteur de la chose périe que s'il prouve qu'il n'y a pas de sa faute, et en ce sens l'article 1733 ne déroge pas au droit commun; mais l'article 1733 doit être tenu pour dérogatoire au principe de l'article 1302, en ce sens qu'il ne se borne pas à imposer au locataire de prouver qu'il n'a pas commis de faute (preuve négative, dans l'administration de laquelle une certaine latitude découle de la nature même de la preuve); il lui impose de démontrer le fait précis élisif de sa faute.

Mais, en tout cas, il n'importe; ce que l'on doit retenir, c'est que l'arrêt donne à l'article 1733 du code civil un sens bien déterminé. Qu'il y arrive par l'une ou l'autre considération, la chose est sans intérêt au point de vue de la cassation. Une seule chose est à déterminer : l'article 1733 étend-il la responsabilité du locataire aux dommages subis par d'autres choses que celles qui lui sont données à bail? Si oui, l'arrêt encourt cassation, si non, il est dûment et légalement motivé et le pourvoi doit être rejeté.

Inutile donc de discuter les considérations du pourvoi sur les suites qu'aurait, selon lui, l'adoption du système d'interprétation restrictive de l'arrêt. Autre chose est, au surplus, interpréter strictement, autre chose substituer à la notion légale de location celle d'occupation, comme le fait le pourvoi dans cette tentative de démonstration par l'absurde.

II. — La question posée à la Cour de cassation est essentiellement d'élucider si l'article 1733 rend le locataire responsable de toute sorte de dommage causé par l'incendie de la chose louée, ou seulement des dommages subis par la chose louée elle-même. Quel est donc le but de l'article 1733 du code civil?

Nous citerons volontiers, à notre tour, le discours de Jaubert rapporté par Locré, où le pourvoi croit trouver un étai.

Le projet, dit en substance Jaubert, met fin à la controverse existant sur le point de savoir qui, du preneur ou du bailleur, a la charge de prouver la cause de la destruction par incendie de la chose louée; ce sera au preneur de prouver. « Ces règles sont sages, conservatrices de la propriété, la propriété à laquelle le bailleur n'a aucun moyen de veiller... La présomption devait être établie contre le preneur, parce que, d'une part, le bailleur n'avait aucun moyen de prévenir ni d'éviter l'accident, et que, de l'autre, les incendies arrivent ordinairement par la faute de ceux qui habitent dans la maison. »

C'es paroles sont instructives, dit le pourvoi. Assurément, mais pas dans le sens où il le croit. Le législateur a en vue d'assurer au propriétaire, à défaut de la conservation du bien loué, l'obtention d'une indemnité à charge du locataire, et cela parce que, d'une part, le bailleur a dû se dessaisir au profit du preneur de la garde du bien loué, et que, d'autre part, les incendies arrivent ordinairement par la faute des occupants.

Le bien loué, rien que le bien loué, voilà ce que veut protéger le législateur, en considération des risques qu'il court du chef de sa remise aux mains d'autrui. Condition précaire de la propriété, à laquelle il apparaît légitime de prêter appui par un texte net, imposant au preneur une « exactitude » attentive. Protection de la propriété louée donc, mais non pas faveur accordée à la personne du bailleur, le mettant pour tous ses biens, sans distinction, dans une situation plus avantageuse que les autres propriétaires, en le faisant bénéficier d'une présomption de faute qui n'est établie au profit de personne, au profit d'aucun voisin notamment.

C'est, d'ailleurs, une erreur que de trouver dans le discours de JAUBERT, l'institution d'une présomption de faute. Le tribunal part de deux circonstances de fait : l'impuissance du bailleur, d'une part, la probabilité de faute de l'occupant, d'autre part, pour aboutir, non pas à une présomption de faute, mais à une présomption de responsabilité, ce qui est tout autre chose.

Le tout doit être ramené, au surplus, dans le cadre où se trouve l'article 1733. Les dispositions dont il fait partie traitent, nous l'avons déjà relevé, des obligations du preneur, quant à la conservation de la chose louée. Ceci se vérifie et pour les dispositions précédentes, et (sous la réserve de ce qui sera dit ci-après au sujet de l'article 1734) pour les dispositions suivantes. Il faudrait une raison bien décisive pour admettre que, s'écartant de la matière où ils légiféraient, les auteurs du code aient voulu consacrer dans le contrat de bail une responsabilité qui, en réalité, ne trouve pas sa source dans les rapports nés du bail, mais dans les rapports de voisinage, et qui ressortit, par conséquent, à la matière des quasi-délits. Rien ne révèle que le législateur ait, à propos de l'article 1733, voulu faire une incursion dans ce dernier domaine, où, d'ailleurs, il *adoptait un système de responsabilité en opposition* avec celui que le pourvoi lui prête ici. Et, au contraire, nous voyons dans le rapport fait au Tribunat par MOURICAULT (LOCRÉ, t. VII, p. 200), que l'article 1733 n'a d'autre portée que de régler l'étendue de l'obligation du preneur quant à la remise des lieux loués : « Une quatrième obligation du preneur est de rendre les lieux en l'état où il les a pris... Il n'est pas tenu seulement des dégradations qui arrivent par son fait, il l'est encore de celles arrivées par le fait des personnes de sa maison ou de ses locataires. Il répond spécialement de l'incendie, s'il ne prouve pas qu'il soit arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par vice de construction, ou que le feu ait été communiqué par une maison voisine. »

Que si l'on trouve parfois, dans la bouche des auteurs du code ou sous la plume de leurs inspirateurs, tels que MERLIN (Rép., V° *Incendie*, p. 246), l'expression « présomption de faute », c'est de faute contractuelle qu'il s'agit, c'est-à-dire que le preneur est présumé en faute, pour n'avoir pas conservé la chose louée.

Ce qui a pu donner lieu à la confusion, c'est le rapprochement de l'article 1733 avec l'article 1734.

Dans ce dernier article, en effet, on voit le locataire tenu, s'il ne démontre pas l'origine de l'incendie en dehors des lieux occupés par lui, des dégâts causés à tout l'immeuble dont il occupe une partie. N'est-ce point, dit-on, la preuve que le législateur admet, une fois la présomption déclenchée, l'extension de la responsabilité du preneur à la chose qu'il n'a pas prise en location?

Sans doute, mais c'est l'aboutissement d'une tout autre conception que celle invoquée par le pourvoi. Il s'agit toujours ici de l'idée de protection de la chose louée comme telle. Lorsqu'elle est louée à plusieurs, le souci de protection devient plus impérieux encore, parce que la difficulté de la preuve s'accroît; il ne s'agit plus seulement de savoir si l'incendie a été causé par le preneur (question que l'article 1733 résolvait contre lui, avec l'atténuation du recours à la preuve contraire), mais aussi de savoir quel est le preneur en cause, et l'article 1734 de venir à la rescousse de l'article 1733 *en rendant tous les locataires responsables* les uns des autres. (Cfr. le rapport de MOURICAULT au Tribunat, LOCRÉ, t. VII, p. 201.)

Mais cette responsabilité, toute solidaire qu'elle est, reste limitée à la chose louée, à la chose dont le propriétaire a transmis la garde avec la jouissance.

La détention de la chose par un autre que le bailleur, demeure la source de la responsabilité et sa limite. La disposition exorbitante (tout le monde la reconnaît telle) et contraire à l'ancien droit (POTHIER, t. II, p. 336) de l'article 1734, ne peut parce qu'exorbitante, être invoquée pour dénaturer le sens obvie de l'article 1733. Mais, de plus, elle ne repose sur aucun principe qui vienne à l'appui de la thèse soutenue par le pourvoi.

Tous les arguments invoqués par la jurisprudence et la doctrine, sur lesquelles il s'appuie, pèchent par une confusion entre la responsabilité quasi délictuelle, qui suppose la faute établie, et la responsabilité contractuelle, à laquelle une présomption suffit.

Assurément, comme le dit DALLOZ, cité aussi *in terminis* par le pourvoi, « la cause inconnue de l'incendie est une ». Mais comme la conséquence qu'il en tire est forcée! « La présomption légale de faute, dit-il, serait par le fait même de nulle valeur, dans le cas où le propriétaire habite la maison incendiée, si, pour être indemnisé de toute sa perte, il lui fallait faire la preuve d'une faute préexistante, cause unique et nécessaire de tout le préjudice. » Eh quoi! De nulle valeur, la présomption qui permet au bailleur de réclamer sans preuve la valeur de la chose louée détruite par un incendie? Et faut-il que pour produire ses effets, une présomption dépasse le cadre où le législateur l'a établie?

Certes, la cause de l'incendie est une. Mais la cause de la responsabilité est double. En tant qu'il s'agit de la chose louée, c'est le contrat de bail, la responsabilité contractuelle, avec son jeu de présomptions. En tant qu'il s'agit de toute autre chose, c'est la responsabilité délictuelle, devant laquelle le bailleur se trouve sur le même pied que n'importe qui, chargé du fardeau de la preuve; or, il n'est pas besoin de rappeler que la présomption de l'article 1733 ne peut être invoquée ni par un voisin, ni par un colocataire, ni par un tiers quelconque, en dépit de l'unité de cause dont argue DALLOZ.

La thèse du pourvoi est condamnée d'ailleurs par les conséquences auxquelles elle doit nécessairement conduire. Si l'article 1733 rend le locataire responsable vis-à-vis du propriétaire, non pas comme sanction du droit du bailleur à la conservation de la chose louée *in favorem locatoris*, mais par une présomption générale de faute dans le chef du preneur, *in odium conductoris*, cette faute, ainsi établie, entraînerait pour le preneur la charge d'en réparer toutes les conséquences préjudiciables pour le bailleur. Et nous ne parlons plus des tiers qui cependant sont, une fois qu'il ne s'agit plus de la chose louée, tout aussi dignes d'intérêt que le bailleur, et tout aussi fondés à invoquer que « les incendies arrivent ordinairement par la faute de ceux qui habitent dans la maison », sans que le bailleur ait aucune autre preuve à administrer; non seulement les dommages causés à la partie de la maison dont il a retenu la jouissance, mais encore causés à ses meubles, à des maisons contiguës qui peuvent lui appartenir, et même les blessures qu'il aurait pu recevoir par suite de l'incendie.

Nul moyen d'écarter ces conséquences, si l'on voit dans l'article 1733 l'institution d'une présomption générale de faute, débordant la responsabilité afférente à la chose louée. Or, elles sont manifestement en dehors du champ d'application du dit article.

Vainement voudrait-on distinguer, parmi les dommages subis par le propriétaire ailleurs que dans la chose louée, le dommage afférent à la maison dont la chose louée fait partie, et faire à cette dernière un sort spécial à raison d'une prétendue indivisibilité.

Une maison n'est pas indivisible et la preuve en est qu'elle peut être louée et vendue de façon divise.

Toutes les obligations d'un locataire d'appartement, et notamment celle de procéder aux réparations locatives, sont relatives à la chose louée, à la partie de maison qu'il a prise en location; on n'a jamais songé à les étendre à toute la maison à prétexte d'indivisibilité.

Cette notion d'indivisibilité relève encore de l'influence de l'article 1734. On oublie à la fois que cet article 1734 est exorbitant et que, si d'une certaine indivisibilité matérielle caractérisant les immeubles bâtis, on devait passer à la conception de l'indivisibilité dans la réparation du dommage produit par la perte de ces immeubles, cet article eût été inutile, puisque le bailleur eût trouvé dans l'indivisibilité même la garantie d'indemnisation que le législateur recherchait pour lui.

Cette obscurité où mène la conception de la faute présumée, se dissipe, et tout s'éclaire, au contraire, si l'on revient à la véritable source de l'article 1733 : l'obligation imposée au débiteur d'un corps certain de garder la chose et de la délivrer au créancier, obligation consacrée par les articles 1137 et 1302 du code civil.

On s'est attaché à démontrer que la responsabilité de l'article 1733 ne peut avoir sa source dans l'article 1302 (*Rev. gén. Assur. et Respons.*, 1927, n° 21, et 1930, n° 612), notamment parce que l'article 1733 s'applique aux dégradations partielles, tandis que l'article 1302 ne s'appliquerait qu'à la perte de la chose, notamment aussi parce que l'article 1733 ne permet pas au bailleur de réclamer la reconstruction de la maison par le locataire, tandis que l'article 1302 lui permet d'exiger la remise en état de la chose due, enfin parce que l'article 1733 fait jouer l'obligation d'indemniser avant que la créance du bailleur soit arrivée à terme par l'expiration du bail.

Nous ne nous attarderons pas à démontrer que ces divergences prétendues ne sont pas réelles. Il nous suffit de constater qu'elles n'atteignent pas le principe d'où procèdent ces différents textes (les articles 1137 et 1302 pour les obligations générales, l'article 1733 pour un cas particulier), à savoir : l'obligation pour le débiteur de conserver et de remettre la chose due.

La portée exceptionnelle de l'article 1733, et sa véritable raison d'être, c'est (nous l'avons déjà signalé) d'imposer au débiteur, dans l'espèce au locataire, une preuve plus précise pour dégager sa responsabilité, celle du fait déterminé qui a causé l'incendie et qui ne lui est pas imputable.

Voilà en quoi l'article 1733 est exorbitant du droit commun, et en quoi l'arrêt est fondé à lui appliquer l'adage que les dispositions exceptionnelles sont de stricte interprétation.

Ainsi donc, l'article 1733 n'impose pas au preneur la responsabilité du dommage causé par l'incendie en dehors de la chose louée.

Que ce soit, au surplus, pour telle raison ou pour telle autre, il n'importe. L'arrêt l'a bien interprété dans sa portée, dans son application aux faits de la cause constatés par lui; se fût-il trompé, *quod non*, quant aux fondements de cette interprétation, il n'en serait pas moins rendu conformément à la loi, car l'analyse de ces fondements est surabondante : le juge doit compte des raisons qui justifient l'interprétation donnée par lui à un texte de loi, si, au demeurant, celui-ci est correctement interprété. Ce ne peut être violer la loi que de l'appliquer comme elle doit l'être, fût-ce pour des motifs imparfaitement déduits.

Conclusions au rejet.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Soenens en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Sur le moyen unique... (*supra*, col. 302) :

Attendu que l'arrêt attaqué constate « que l'immeuble incendié était la propriété de Rasquin, qui en occupait lui-même les étages, le rez-de-chaussée de la maison étant donné à bail à Herbots; que l'incendie a pris naissance dans le rez-de-chaussée de la maison; qu'aucune faute n'était spécialement articulée contre le locataire;

Attendu que, tels étant les faits de la cause, la question se ramenait, en droit, à savoir si, en vertu de l'article 1733 du code civil, et en l'absence d'imputation de tout fait précis, constitutif de faute, le locataire de la partie d'immeuble où l'incendie a pris naissance, est responsable, vis-à-vis du propriétaire, de la perte des autres parties du bâtiment;

Attendu que l'obligation de restituer la chose louée est inhérente au contrat de louage;

Attendu que, suivant les règles générales du code civil, et spécialement celles inscrites aux articles 1302 et 1315, il incombe au débiteur de pareille obligation de faire la preuve du cas fortuit qu'il allègue pour sa libération;

Attendu que le code, au titre *Du louage*, rappelle ces principes en l'article 1732, portant que « le preneur répond des dégradations qui arrivent pendant sa jouissance, à moins qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute »;

Attendu qu'il n'apparaît pas que l'article 1733, réglant la responsabilité en cas d'incendie, procède d'une autre idée, et que, débordant le domaine contractuel, il entend imposer au locataire, des responsabilités étrangères à l'objet de son obligation de *restituer;*

Qu'il ne ressort, en effet, ni du texte de cet article, ni de la place qu'il occupe, que les rapports juridiques qui y sont envisagés soient autres que ceux de bailleur à preneur, et concernent autre chose que l'objet même du bail;

Attendu qu'une telle interprétation de l'article 1733 ne pourrait non plus se recommander des précédents historiques et des travaux préparatoires du code; que, sur le point que cette disposition a pour objet de régler, la doctrine de Pothier se résumait en cette notion, que l'incendie, étant communément un événement qu'il eût été au pouvoir de l'occupant de prévenir par sa vigilance, la survenance de cet événement ne pourrait, par elle-même, équivaloir à la preuve d'un cas fortuit, libérant le preneur de son obligation;

Que si, au cours de la discussion de l'article 1733 qui a consacré cette doctrine, les rédacteurs du code civil ont expliqué que, par là, la loi venait en aide *aux propriétaires*, qui autrement eussent eu la charge d'une preuve très difficile, il résulte du contexte de leurs déclarations qu'ils n'ont, dans la disposition susvisée, considéré le propriétaire qu'en tant que bailleur, et l'occupant qu'en tant que locataire, et que la responsabilité pour raison d'incendie n'a été, par eux, définie qu'au regard du bail et de l'obligation de restituer, qui en est la suite naturelle;

Qu'il s'ensuit que le locataire, tenu pour responsable de l'incendie des lieux loués, n'est pas autrement présumé en faute, que ne l'est, suivant le droit commun des obligations, tout débiteur d'un corps certain et déterminé, jusqu'à preuve d'un cas fortuit, excluant, en son chef, la possibilité d'une faute;

Que rien ne permet d'affirmer que le législateur ait entendu, en l'article 1733, superposer à l'obligation contractuelle de rendre les lieux loués, l'obligation légale de veiller sur d'autres lieux;

Attendu, en conséquence, que l'arrêt attaqué, en limitant la responsabilité du locataire d'une partie de la maison incendiée, à l'objet de la location, n'a pu violer les dispositions des articles 1302, 1733 et 1382 du code civil;

Attendu que le moyen ne peut être accueilli en tant qu'il fait grief à l'arrêt d'avoir violé l'article 1734 du code civil; que la décision entreprise n'implique pas l'application de cette disposition, et qu'elle prend même soin de constater que les parties l'ont considérée comme inapplicable à l'espèce;

Attendu qu'à défaut d'indiquer les actes dont le juge aurait méconnu la force probante, et en quoi cette méconnaissance résulterait de sa décision, le moyen n'est pas recevable, en tant qu'il accuse la violation des articles 1319, 1320 et 1322 du code civil;

Attendu que la décision attaquée est déduite d'une série de motifs, dont l'énoncé satisfait au prescrit des articles 141 et 470 du code de procédure civile, et 97 de la Constitution; que le moyen manque donc de fondement, en tant qu'il dénonce la violation de ces dernières dispositions;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 15 février 1934. — Plaid. MMes G. Collette c/ P. Veldekens.)

Observations. — Le système du pourvoi pouvait être ramené à cette série de propositions :

1°) Le locataire chez qui l'incendie a pris naissance est présumé en faute;

2°) Cette présomption de faute est une présomption légale d'un manquement à une obligation d'ordre extra-contractuel;

3°) En cas de manquement extra-contractuel, l'auteur doit réparation de l'intégralité du préjudice;

4°) Conclusion : le locataire d'une partie de maison doit, à ce seul titre, au propriétaire, si l'incendie a pris naissance dans l'appartement qu'il tenait à bail, la réparation du dommage causé par l'incendie, même aux parties non louées et que le propriétaire occupait lui-même.

Le seul énoncé de cette conclusion comportait une contradiction dans les termes.

* * *

Il eût fallu, avant tout, considérer l'objet que s'est proposé le législateur, dans la disposition de l'article 1733. Le principe d'interprétation formulé en l'article 1163 vaut pour la loi comme pour les conventions, car son application est nécessairement sous-entendue dans tous les actes qui expriment des volontés humaines.

Or, voici qu'arrivé au titre *Du louage*, le législateur se met en devoir de libeller des règles supplétives de la volonté des parties. Quel est donc l'objet qu'il s'est censément proposé? Est-ce d'édicter des règles ressortissant à la matière des engagements qui se forment sans convention, ou n'est-ce pas plutôt de dresser le tableau des engagements que les parties seront présumées avoir assumés en fonction de leur contrat? Et si même, rédigeant, à l'intention des futurs contractants, la charte à laquelle ils seront censés adhérer, le législateur, en passant, a édicté quelque règle à titre d'obligation extra-contractuelle, de quel droit l'interprète, si le texte de la loi ne l'y autorise formellement, assignet-il à cette obligation légale, une portée excédant le cadre de la matière?

On relève, chez certains auteurs, l'expression « présomption de faute », employée pour justifier en raison la responsabilité que l'article 1733 met à la charge des locataires. Tablant sur cette expression, le pourvoi prétendait endosser au locataire, comme présumé auteur d'un quasi-délit, la responsabilité, envers le propriétaire, de choses qu'il ne pouvait pas avoir, par contrat, l'obligation de restituer.

Mais l'expression « présomption de faute » n'est

pas caractéristique du QUASI-DÉLIT. Elle est couramment employée, s'agissant de manquement à des « obligations de résultat », c'est-à-dire à des obligations qui, telle l'obligation de donner ou de restituer, se constituent d'une certaine garantie pesant sur le débiteur, et qui, à la différence des « obligations de moyen », se trouvent INEXÉCUTÉES, non pas à la condition que le créancier ait, au préalable, prouvé que le débiteur est resté en demeure de prester certains soins, mais par le fait même qu'il n'a pas procuré le résultat stipulé, sous réserve toutefois, pour lui, de prouver qu'il en a été empêché par une force supérieure. Or, ces obligations de résultat dérivent, le plus souvent, d'un contrat, et, en ces cas, tout de même que lorsqu'elles résultent de la seule volonté de la loi, on emploie l'expression « présomption de faute » pour justifier la sanction de leur inexécution (voy. PLANIOL et RIPERT, t. VI, n° 377).

A vrai dire, appliquée aux obligations de résultat, l'expression « présomption de faute » est impropre. Le débiteur doit l'équivalent, en argent, du résultat stipulé, parce qu'il en a été, ou s'en est constitué garant, et la notion de faute n'intervient, en ces hypothèses, que de façon négative, en ce sens que le débiteur peut s'exonérer de la responsabilité en prouvant le cas fortuit ou de force majeure (1).

Les mots « présomption de faute » se retrouvent sous la plume de LAURENT, dans son commentaire de l'article 1733 du code civil (t. XXV, n°s 274 et suiv.). PLANIOL (t. II, n° 1695) condamne cette expression, « comme traduisant une situation inexistante ». LAURENT, cependant, soutient très énergiquement qu'il ne s'agit, dans l'article 1733, que d'un manquement à l'obligation contractuelle de restituer la chose louée, et que cette disposition légale n'est qu'une application des articles 1302, 1245 et 1315 du code civil. L'auteur explique fort bien que les auteurs du code, en édictant l'article 1733, n'ont entendu que mettre fin à une controverse intéressant les effets du contrat, et portant sur le point de savoir si l'incendie des lieux loués pourrait, *a priori*, être tenu pour équipollent à la survenance d'un cas fortuit.

Les conditions mises par la loi, supplétive de la volonté des parties, à l'exonération du locataire en cas d'incendie des lieux loués, ne sont donc pas constitutives d'une présomption légale de faute, sur laquelle serait fondée l'obligation de restituer ; elles ne sont qu'une précision apportée à la notion du cas fortuit ou de force majeure, pour l'hypothèse envisagée. (En ce sens : ESMEIN, Etude dans la *Revue trimestr. de droit civil*, 1933, p. 627, n° 22.)

Au reste, il n'est pas interdit de considérer le locataire comme étant présumé en faute, à condition, bien entendu, de ne pas donner à cette considération une portée qu'elle n'a pas dans l'intention de la loi (voy PLANIOL, t. II, n° 1714). Le législateur a estimé qu'il était rationnel de ne pas assimiler le seul fait de l'incendie des lieux loués à un cas de force majeure pour le locataire, parce que, d'après l'expérience, les incendies sont dus, le plus souvent, à la faute de l'occupant ; les auteurs de la loi ont donc invoqué l'équité et les leçons de l'expérience, pour justifier en raison la disposition supplétive de la volonté des parties, suivant laquelle, en pareil cas, le locataire demeurerait tenu de l'obligation de restituer, inhérente à son contrat. Ils n'ont pas, pour cela, voulu imposer au locataire la responsabilité de l'incendie au titre d'une obligation légale, superposée au contrat ; ils n'ont surtout pas voulu dire que cette obligation comportât, pour le locataire, la charge d'indemniser le propriétaire à un autre titre que celui de bailleur, et dans une autre mesure que celle de la location.

Aucun des arguments latéraux invoqués dans la thèse adverse ne résiste à un examen attentif :

Ainsi que le font observer les auteurs de droit civil (voy., par exemple, COLIN et CAPITANT, 1915, t. II, p. 536, et ESMEIN, étude citée, *Rev. trim. de droit civil*, 1933, p. 627, n° 22), la règle du droit romain rendant les occupants responsables de l'incendie, n'était qu'une règle de police, comportant des sanctions de la part de l'autorité ; elle était parfaitement étrangère à la matière du contrat de bail, et, plus généralement, aux rapports, quelle qu'en puisse être la source, d'occupant à propriétaire.

C'est jouer sur les mots que de faire ressortir que les auteurs du code civil ont déclaré édicter l'article 1733 « dans l'intérêt de la propriété ». Sans doute, cet intérêt n'a pas été absent de leurs préoccupations, mais ils ne le rapportaient, à ce moment, qu'à la propriété, en tant qu'objet de bail, et le texte même de leurs discours (voir les citations de la requête en cassation) prouve que, dans le propriétaire, ils ne voyaient que le bailleur, et, dans l'occupant, le locataire.

C'est aussi se payer de mots que de parler, en cette matière, de l'ordre public. Si l'on peut dire, en un certain sens, qu'il est utile à l'ordre public que, dans le silence du contrat sur ce point, les dispositions légales supplétives assurent au bailleur un recours efficace contre le locataire, ce n'est pas encore un motif pour considérer celui-ci comme obligé, par l'effet d'un quasi-délit présumé à sa charge par raison d'ordre public, d'indemniser le propriétaire de la perte d'autre chose que les lieux loués.

Si tel était le sens de la loi, les parties ne pourraient, de leur consentement, même exprès, restreindre en rien la mesure de la responsabilité du locataire, en cas d'incendie, et cette responsabilité s'étendrait, non seulement aux appartements de la maison non donnés à bail au preneur chez qui l'incendie a pris naissance, mais encore aux immeubles voisins du bailleur, détruits par le même incendie ; elle s'étendrait aussi aux meubles comme aux immeubles.

C'est enfin par un jeu de mots qu'il est parlé, en cette matière, d'indivisibilité de la faute. La faute est, si l'on veut, « présumée » de la part du

(1) Comp. DEMOGUE, t. V, n° 1237. — Voir en outre, sur ces questions, les études récentes de ESMEIN, *Revue trimestrielle de droit civil*, 1933, p. 627 et suiv., et Jean VAN RYN, *Responsabilité aquilienne et contrats en droit positif*, n°s 12 à 31 et 74. De ces deux études, se dégage l'idée que l'expression « présomption de faute », quel que soit son mérite, se comprend mieux et est plus usitée en matière contractuelle qu'en matière délictuelle. L'avantage du recours à l'action contractuelle consisterait précisément, pour le créancier, à lui permettre d'invoquer la présomption de faute, qui marquerait le fait même de l'inexécution de la prestation promise. Les deux auteurs soutiennent que, pas plus en régime contractuel qu'en régime extra-contractuel, le fait du débiteur ne peut entraîner sa condamnation, s'il n'est réellement fautif ; mais ESMEIN admet que la faute peut se trouver présumée en régime contractuel comme en régime extra-contractuel ; que, dans chacun de ces régimes, l'incidence de la preuve est dominée par des règles qui dépendent de la nature des faits à prouver ; à cet égard, il rejette, comme trop absolu, le critère proposé par DEMOGUE, et adopté par VAN RYN, de la distinction entre obligations de moyen et de résultat ; il répudie la conception que paraît traduire la doctrine de ces deux auteurs, à savoir : que les obligations de résultat impliquent toujours garantie du résultat promis. M. VAN RYN n'admet pas qu'il puisse y avoir, au sens propre des mots, « présomption de faute », pas plus en matière contractuelle qu'en matière délictuelle ; mais, d'après lui, la preuve à faire par le créancier se trouvera plus facile, en raison de la nature des choses, dans les obligations de résultat.

législateur, lorsqu'il déclare qu'à s'en tenir à la volonté présumée des parties, le locataire ne sera pas, par le seul fait de l'incendie, exonéré de cette obligation de restituer, s'il ne prouve, en outre, que l'événement a été réellement un cas de force majeure. Mais elle n'est pas légalement présumée, en tant que fondement d'un droit à indemnité qui ne trouverait pas sa source dans le bail lui-même. Dès lors, la soi-disant présomption de faute, invoquée par les auteurs de la loi comme justification rationnelle de leur sévérité, s'agissant de l'exonération du preneur, de son obligation contractuelle de restituer, n'a rien de commun avec la présomption d'un quasi-délit, qui seule pourrait servir de fondement, en l'absence de toute preuve concrète d'une faute de l'occupant, à l'obligation qu'il aurait, indépendamment du bail, d'indemniser le propriétaire. Ici, comme en bien d'autres cas où l'on abuse de cette notion, il n'y a d'indivisibilité que dans les mots. Les causes de responsabilité sont distinctes, d'après la loi, et elles ont chacune leur domaine et leur mesure propres.

La solution adoptée par l'arrêt ci-dessus rapporté est conforme à celle des auteurs belges (Laurent, t. XXV, nos 274, 276, 297, 302; — Arntz, art. 1733, et, en général, à la jurisprudence de notre pays. Voy. Beltjens, art. 1733, nos 1, 19, 57; art. 1734, nos 8 et 14; — Rép. prat. du droit belge, Vo *Bail en général (Bail à loyer)*, no 234).

Elle est conforme aussi à l'enseignement de la plupart des auteurs français. (Planiol, t. II, nos 1713, 1714; — Baudry, *Précis*, t. II, nos 928 et suiv.; — Dalloz, Rép. prat., Vo *Louage*, no 927; — Colin et Capitant, 1915, t. II, p. 536. — Planiol et Ripert, t. X, no 613, fondent leur opinion dissidente sur une pétition de principe : Le locataire serait responsable, même pour les parties de l'immeuble qu'il ne tient pas à bail, parce que, à côté de la responsabilité contractuelle, qui gouverne la responsabilité des parties louées, la loi fait peser sur lui une responsabilité extra-contractuelle.)

Mais la jurisprudence française s'est fixée en sens contraire de l'opinion dominant en doctrine. Elle s'appuie, en premier ordre, sur la présomption de faute qu'elle prétend être d'ordre délictuel. Le présent arrêt fait justice de cet argument, qui se trouvait repris dans la thèse du pourvoi.

Elle prend aussi appui sur l'article 1734, qui, en certaine hypothèse, étend la responsabilité de chacun des locataires au delà de l'objet de son propre bail, par la solidarité qu'il lui impose avec les autres locataires.

Cet argument n'est d'aucune force : L'article 1734, tout le monde le reconnaît, est une disposition insolite et inique, et dont on ne peut, par conséquent, étendre l'application à des cas différents de ceux qui y sont prévus. La seule excuse de cet article réside en ce que les propriétaires, qui, en temps normal, dictent les conditions du bail, pourraient se trouver en mesure d'imposer à leurs locataires cette responsabilité solidaire. Cette considération explique, en même temps, que, pour excéder les effets naturels du louage, la disposition de l'article 1734 peut néanmoins, dans la pensée du législateur, se rattacher à l'ordre des stipulations contractuelles et constituer, à ce titre, une disposition supplétive des volontés des contractants. Il s'agit encore, dans des cas visés par l'article 1734, de locataires et de bailleurs, ceux-là étant considérés comme conjoints vis-à-vis de celui-ci. La situation est tout autre dans le cas de l'article 1733, entendu au sens que lui prête la jurisprudence française : il s'agit, en cette hypothèse, d'obligations qu'on ne saurait, par aucune raison, rattacher au bail.

L'article 1734 est, lui-même, à ce point contraire aux intentions ordinaires des contractants, qu'il a été modifié en France par la loi du 5 janvier 1883. On voit, par les travaux préparatoires de cette loi, que le but du législateur a été d'accommoder cette disposition au régime contractuel, et d'en retrancher, à ces fins, ce qui pourrait sembler y être la conséquence d'une présomption de faute dans l'ordre délictuel. On déclara qu'il fallait réduire le montant de l'indemnité due par chacun des locataires, à proportion de la valeur de l'appartement qu'il occupait, « parce que l'obligation des locataires ne résulte pas d'une présomption de faute, mais bien d'une obligation contractuelle de restituer la chose », et la disposition de la loi nouvelle, portant que « tous sont responsables de l'incendie, proportionnellement à la valeur locative de la partie de l'immeuble qu'ils occupent », parut suffisamment expressive de cette conception. Mais, postérieurement à la publication de la loi, M. Batbie, qui en avait été le rapporteur au Sénat, se ravisa, et, cherchant à restituer au propriétaire le moyen d'obtenir facilement une indemnité totale, sans l'obliger à prouver la faute, imagina d'établir l'indivisibilité entre l'action contractuelle et l'action délictuelle, à l'aide du raisonnement suivant : Le locataire qui ne prouve pas le cas fortuit, est présumé en faute; faute présumée est tenue pour prouvée; donc cela suffit pour autoriser contre lui une action au total, fondée sur l'article 1382. (Voir l'histoire de ces variations dans Planiol, t. II, nos 1722 à 1724, et note 1 sous le no 1723; — Dalloz, Rép. prat., nos 915 et 937; — Baudry, *Précis*, t. II, nos 930 et suiv.; — Colin et Capitant, t. II, p. 536.) La Cour de cassation de France se rallia à ce système, dont les auteurs que nous venons de citer s'accordent à dire qu'il s'écarte de l'intention du législateur. En conséquence, suivant la jurisprudence française, chaque locataire peut encore être tenu d'indemniser le propriétaire bien au delà de la valeur de la partie de maison qui lui était louée; il peut avoir à en payer la totalité, s'il reste seul responsable, les autres locataires ayant fait la preuve contraire que l'article 1734 modifié leur réserve. Le seul résultat de la loi nouvelle est, suivant cette jurisprudence, que désormais les parts des locataires insolvables ne peuvent plus être mises à la charge de ceux qui peuvent payer.

Cette interprétation de la loi de 1883, fondée sur une constante confusion de l'action contractuelle et de l'action délictuelle, et sur l'allégation toute gratuite que les auteurs du code civil, au titre *Du louage*, auraient commis la même confusion, devait naturellement influencer l'interprétation de l'article 1733, et ainsi s'explique, pensons-nous, qu'ait triomphé devant la Cour de cassation de France, le système qui se trouve repoussé dans le présent arrêt de notre Cour de cassation.

L. S.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Prés. de M. le Chevalier de Haerne.

7 février 1934.

COUR D'ASSISES. — Compétence. — Action civile. Renvoi d'une session a une autre.

Chaque session des assises formant une juridiction distincte, le jugement de l'action civile régulièrement instituée, ne peut, en dehors des cas exceptionnels prévus par la loi, être renvoyé à une session ultérieure.

(Baron Evence Coppée et consorts c/ Etat belge.)

Arrêt. — Attendu qu'en la cause, le renvoi au tribunal de première instance de Gand, après cassation des arrêts rendus, les 17 et 19 décembre 1924 et 12 février 1925, par une des cours d'assises du Brabant du quatrième trimestre 1924, n'est point par lui-même attributif de juridiction; que l'arrêt de la cour de cassation laisse entière la question de la compétence du juge du renvoi; que cette compétence n'est autre que celle de la cour dont les arrêts ont été cassés;

Attendu qu'ainsi le débat se réduit au seul point de savoir si, après acquittement de l'accusé, une cour d'assises saisie régulièrement de la demande en dommages-intérêts, a la faculté de renvoyer à une session ultérieure le jugement de cette demande;

Attendu que, pour résoudre la question, pas n'est besoin, comme l'a fait le premier juge, d'apprécier le caractère du lien qui, avant la loi du 21 décembre 1930, rattachait l'action civile à l'action publique; qu'il suffit de constater ce qu'en la matière le législateur a voulu;

Attendu que la volonté du législateur s'est exprimée, en termes clairs et formels, dans les dispositions des articles 358 ancien du code d'instruction criminelle et 90, alinéa 2, de la loi d'organisation judiciaire du 18 juin 1869;

Que, dans la première de ces dispositions, la loi charge la cour d'assises de statuer, même en cas d'acquittement de l'accusé, sur les dommages-intérêts prétendus; que, dans la deuxième disposition, elle déclare, relativement à la durée de la mission des assises, qu' « elles ne peuvent être closes qu'après que toutes les affaires qui y sont renvoyées y auront été portées », c'est-à-dire jugées, d'après les travaux préparatoires de la loi (discussion de la loi du 18 juin 1869, rapport au Sénat, *Doc. parl.*, Sénat, 1868-1869, p. 15);

Attendu que, du rapprochement de ces textes, il résulte qu'une cour d'assises n'a pas épuisé sa juridiction au moment où, par l'ordonnance de son président, l'acquittement de l'accusé a été prononcé conformément au verdict du jury, mais que la cour est tenue de statuer ensuite sur l'action civile, et que la session ne peut être close aussi longtemps que, l'action criminelle étant terminée, l'action civile n'a pas, elle aussi, été jugée;

Attendu, du reste, que les dispositions légales précitées se bornent à faire application à la matière des assises, de la règle générale inscrite dans l'article 138 de la loi d'organisation judiciaire, à savoir que « les juges ne peuvent déléguer leur juridiction »; que cette disposition domine tout le litige;

Attendu, en effet, que la cour d'assises est une juridiction essentiellement temporaire; que, constituée à certaines époques pour statuer sur les affaires criminelles lui renvoyées, la cour d'assises n'a pas d'existence légale avant l'ouverture de la session, et se dissout aussitôt sa mission remplie, sans pouvoir se survivre d'une session à une autre; que, de ce fait, toute session des assises forme une juridiction distincte de celles qui la précèdent ou la suivent, avec la conséquence que le renvoi de l'action civile à une session ultérieure constitue, de la part de la cour d'assises qui l'ordonne, une délégation de juridiction;

Que si donc il est prétendu, avec le premier juge, que le renvoi de l'action civile d'une cour d'assises à une autre est permis, et que la compétence de la cour à laquelle le renvoi a été ordonné est certaine, ce soutènement doit trouver sa justification dans un texte autorisant, par dérogation expresse, le renvoi qu'interdit la règle générale formulée dans la loi du 18 juin 1869;

Attendu qu'aucun texte légal n'autorise positivement le renvoi d'une cour à une autre, du jugement sur les intérêts civils en suite de l'acquittement de l'accusé;

Attendu qu'à tort le premier juge s'attache à soutenir qu'aucune disposition de la loi n'interdit à la cour d'assises d'ordonner pareil renvoi; qu'à l'en croire, serait permis, en la matière, ce qui n'est pas formellement défendu;

Attendu que le système du jugement *a quo* est inadmissible; que toute l'argumentation de celui-ci aboutit, en définitive, à créer une exception à la règle générale de l'article 138 de la loi d'organisation judiciaire, sans un texte qui la justifie; que, contrairement à ce que le tribunal veut faire admettre, est ici défendu tout ce qui n'est pas formellement permis;

Attendu que les cas exceptionnels prévus pour le renvoi d'une affaire à une autre session, tels ceux visés aux articles 306, 330, 331 et 354 du code d'instruction criminelle, sont sans rapport avec l'espèce actuelle; que, d'autre part, aucun cas de force majeure n'est établi ni même allégué pour justifier le renvoi;

Attendu qu'il résulte de ces considérations qu'à tort et au mépris des règles inscrites dans les dispositions susvisées du code d'instruction criminelle, et de la loi d'organisation judiciaire du 18 juin 1869, le premier juge a admis que la cour d'assises du Brabant du deuxième trimestre 1924 a valablement renvoyé à une session ultérieure, le jugement sur l'action de la partie civile, et s'est, en conséquence, déclaré lui-même compétent pour connaître de cette action, sur renvoi de la cause par la cour de cassation;

Attendu qu'il n'échet pas de s'arrêter à l'objection que l'Etat belge entend déduire du fait que, la cour d'assises saisie de l'action criminelle ayant, par son arrêt du 29 juillet 1924, clôturé la session sans avoir statué sur les dommages-intérêts, l'action civile instituée se trouve être définitivement entravée;

Que si, à la vérité, pareille situation se produit, il appartenait à la partie civile de l'éviter, en prenant la précaution de se pourvoir, en temps opportun, contre le dit arrêt du 29 juillet 1924, rendu en violation de l'article 90, alinéa 2, de la loi du 18 juin 1869, qui interdit de clôturer la session avant que toutes les affaires y renvoyées aient été jugées;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général Remy, reçoit l'appel et, repoussant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, dit l'appel fondé; en conséquence, met à néant le jugement *a quo* et, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit que le tribunal de première instance de Gand était incompétent; condamne l'Etat belge, intimé, aux dépens des deux instances... (Du 7 février 1934. — Plaidants : MMes A. Ligy et Thomas Braux, ce dernier du Barreau de Bruxelles, c/ Louis Verhaeghe.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

1e chambre. — Prés. de M. Dubois, juge unique suppl.

8 mars 1934.

Délégation. — Conditions pour sa perfection. Présomptions non admises.

Pour qu'il y ait délégation parfaite de droits ou de créances, le consentement de toutes les parties est indispensable. La délégation parfaite, comportant novation, ne peut se présumer, mais doit être exprimée de telle façon qu'aucun doute ne puisse surgir concernant la volonté des parties.

(S. A. « Algemeene Bankvereeniging » c/ Société Union Charbonnière Continentale, en faillite, et Me Vachier, curateur.)

Jugement. — Ouï les parties en leurs moyens et conclusions et M. de Clippele, premier substitut du procureur du roi, en son avis;

Attendu que l'action tend à faire déclarer bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée par l'*Algemeene Bankvereeniging* sur la Ville de Gand contre l'Union Charbonnière Continentale, le 4 janvier 1933;

Attendu que la Société Union Charbonnière Continentale fut déclarée en faillite le 28 janvier 1930 par le tribunal de commerce de la Seine, et que la date de la cessation de payement fut fixée au 30 août 1929; que la société obtint un concordat du même tribunal le 20 mars 1931;

Attendu que l'Union Charbonnière Continentale n'ayant pas satisfait à ses obligations concordataires, le tribunal de commerce de la Seine prononça la résolution du concordat et déclara la faillite le 17 janvier 1933;

Attendu qu'il échet de remarquer que la demanderesse, qui avait consenti une ouverture de crédit à la société défenderesse, produisit chirographairement à la faillite pour un total de 1,268,478 francs, sans se prévaloir d'aucun privilège, et qu'elle reçut payement des dividendes distribués par le syndic;

Attendu qu'aujourd'hui, dans son exploit introductif d'instance, la demanderesse postule condamnation de l'Union Charbonnière au payement d'une somme de 250,000 francs et validation de la saisie-arrêt qui retient cette somme en possession de la Ville de Gand, débitrice de l'Union Charbonnière; que, dans ses premières conclusions, la demanderesse veut faire dire pour droit que la somme arrêtée lui revient intégralement; que la Ville de Gand serait donc débitrice, non plus de la faillite Union Charbonnière, mais de l'*Algemeene Bankvereeniging*, qui aurait obtenu la propriété de cette créance par délégation; que, toutefois, la demanderesse ne détermine pas le caractère de cette délégation;

Attendu que la demanderesse soutient donc deux thèses contradictoires; qu'on s'explique aisément que la demanderesse aurait pratiqué saisie-arrêt sur la Ville de Gand, si l'Union Charbonnière, créancière du service du gaz de la Ville de Gand, était débitrice envers l'*Algemeene Bankvereeniging*; mais que cette saisie-arrêt perdrait tout sens s'il était prouvé que, par délégation, la Ville de Gand était devenue débitrice de l'*Algemeene Bankvereeniging*, pour les mêmes sommes dues par son service du gaz à l'Union Charbonnière, car alors la saisie-arrêt n'aurait pas été pratiquée chez le tiers, ce qui est de son essence, mais sur la débitrice elle-même;

Attendu qu'il est constant que l'Union Charbonnière a prié la Ville de Gand, dans le courant du mois de février 1929, de verser le montant des factures pour fournitures de charbons au compte en banque de l'Union Charbonnière à l'*Algemeene Bankvereeniging*; que la Ville de Gand s'est rendue au désir de l'Union Charbonnière et a, depuis ce moment, viré le montant des factures au compte de l'Union Charbonnière à l'*Algemeene Bankvereeniging*;

Attendu que, selon toute vraisemblance, agissant en sa qualité de banquier désireux d'étendre sa clientèle et de multiplier ses opérations, c'est l'*Algemeene Bankvereeniging* qui a suggéré ce mode de recouvrement de ses factures contre la Ville de Gand à l'Union Charbonnière, sans modifier en aucune façon la nature des rapports de créancier à débiteur existant entre la Ville de Gand et l'Union Charbonnière;

Attendu que, si la demanderesse se prétend délégataire des créances de l'Union Charbonnière sur la Ville de Gand, elle doit prouver la volonté de l'Union Charbonnière de lui déléguer les dites créances, l'acceptation de la Ville de Gand de s'obliger en lieu et place de l'Union Charbonnière et qu'elle-même aurait donné décharge à l'Union Charbonnière;

Attendu que la demanderesse n'apporte pas cette preuve;

Attendu que, pour qu'il y ait délégation parfaite, le consentement de toutes les parties est indispensable; qu'en effet, la délégation parfaite, comportant novation, ne peut se présumer, mais doit être exprimée de telle façon qu'aucun doute ne puisse surgir concernant la volonté des parties;

Attendu que l'attitude même de la demanderesse prouve pour le moins son incertitude sur le caractère de la délégation dont elle fait état; et que c'est vraisemblablement parce qu'elle est impuissante à en fournir la preuve qu'elle a eu recours à une saisie-arrêt dont l'inefficacité ne pouvait lui échapper;

Attendu que le tribunal n'a pas à examiner si, à certain moment, les parties ont projeté une délégation de créance, ce qui d'ailleurs n'appert pas des éléments de la cause, mais bien si ce projet a été vraiment réalisé;

Attendu que le tribunal n'a pas davantage à examiner s'il y a eu délégation imparfaite, délégation simple ou cession de créance, celles-ci étant inopérantes, puisque les dispositions de l'article 1690 du code civil n'ont pas été observées et que, par conséquent, ni les délégations imparfaite et simple, ni la cession de créance, ne pourraient être opposées aux tiers (Pand. belges, V° *Délégation de dette ou de créance*, n°s 13, 31 et 111);

Attendu que la demanderesse, n'étant pas créancière par délégation parfaite de la Ville de Gand, reste, ce qui n'est pas contesté, créancière chirographaire de l'Union Charbonnière;

Attendu que le jugement étranger qui prononce la faillite d'un étranger, opère en Belgique sans exequatur; que les poursuites individuelles des créances sont empêchées en Belgique par ce jugement étranger; que, par voie de conséquence, est nulle et de nul effet, la saisie pratiquée en Belgique contre un débiteur déclaré en faillite en pays étranger (Verviers, 30 juillet 1902, *Journ. Trib.*, 1902, col. 1443);

Attendu que la saisie-arrêt du 4 janvier 1933 doit donc être déclarée nulle et de nul effet;

Sur la demande reconventionnelle :

Attendu que c'est à bon droit que le défendeur Vacher postule des dommages-intérêts pour saisie téméraire et vexatoire;

Attendu qu'en retenant par une saisie non justifiée, durant une année, et notamment depuis le 14 janvier 1933, une somme de 250,000 francs, qui revenait à la masse créancière de l'Union Charbonnière, et qu'en soutenant sans aucun titre son droit à l'intégralité de cette somme, la demanderesse a causé à la faillite Union Charbonnière un préjudice qui peut être évalué au montant des intérêts d'une année sur la dite somme, au taux de 6 p. c.;

Attendu qu'il n'est pas dénié par la demanderesse que, malgré son attitude ambiguë, donnant, lors du concordat, mandat à Me Vacher de récupérer la créance service du gaz de la Ville de Gand et de bloquer ensuite les fonds, elle a exposé le syndic de la faillite Union Charbonnière à des actions personnelles, de la part des créanciers déçus dans leur espoir d'être payés au moyen des sommes saisies par l'*Algemeene Bankvereeniging*;

Attendu que le préjudice subi par le défendeur *q. q.*, peut être évalué *ex æquo et bono* comme il sera dit ci-après;

Par ces motifs, le Tribunal déboute la demanderesse; en conséquence, dit la saisie pratiquée par elle le 4 janvier 1933 nulle et de nul effet, dit cette saisie téméraire et vexatoire; condamne la demanderesse à payer au défendeur *q. q.*, à titre de dommages-intérêts : 1°) une somme de 15,000 francs, soit une année d'intérêts à 6 p. c. sur la somme saisie de 250,000 francs; 2°) une somme de 20,000 fr. en réparation du préjudice causé à raison des actions personnelles intentées contre lui par les créanciers de l'Union Charbonnière, et ce, du fait de la demanderesse, soit en tout une somme de 35,000 francs, avec les intérêts judiciaires à partir de la date du présent jugement; condamne la demanderesse aux dépens... (Du 8 mars 1934. — Plaidants : MMes J. B. Stockmans, du Barreau d'Anvers, c/ Renkin et E. N. De By, tous deux du Barreau de Bruxelles.)

BIBLIOGRAPHIE

Thuysbaert, P. — *Sûretés réelles et personnelles des impôts directs et des droits de succession*, par Prosper Thuysbaert, professeur à la Faculté de droit de Louvain. (Bibliothèque de droit notarial et de droit fiscal. — Librairie René Fonteyn, Louvain, 1934. — Un vol. in-8° de 174 pages. — Prix : 50 francs.)

Au témoignage très autorisé de M. le professeur Thuysbaert, il est peu de matières aussi généralement ignorées que celle des privilèges et de l'hypothèque légale du Trésor public pour le recouvrement des impôts. Et cependant, l'avocat chargé de la liquidation d'une faillite, le notaire chargé de la distribution des deniers provenant de ventes forcées, sont obligés de savoir s'il y a lieu au droit de préférence du Trésor. Le préjugé s'accrédite que le Fisc est toujours privilégié, et, par suite, les impôts étant le plus souvent payés sans examen, les tribunaux ont rarement l'occasion de se prononcer en cette matière. Quant au législateur, il étale dans les textes légaux son ignorance de ces questions, sur lesquelles la littérature juridique est, d'ailleurs, d'une remarquable indigence.

Ces lacunes sont devenues particulièrement regrettables depuis que la législation fiscale, rompant avec ses traditions de légendaire modération, fait atteindre aux impôts des montants qui, bien souvent, dépassent la valeur des biens sur lesquels ils s'exercent. L'homme de loi doit prendre garde au droit caché de préférence, qui menace la sécurité de maintes transactions. Mais le soin attentif à écarter toute surprise par le payement des impôts n'est pas lui-même sans péril. Il peut y avoir, pour le praticien, autant de danger à payer qu'à ne pas payer les taxes réclamées. Le payement indû de celles-ci expose le mandataire à responsabilité personnelle.

Ces considérations font apparaître l'utilité du présent ouvrage, où l'auteur réunit, dans une étude critique, une coordination générale des diverses pérogatives du Fisc, et éclaire d'une vive lumière les nombreux problèmes qui se posent en la matière. L. S.

Hilbert, A. — I. *Les baux des locaux commerciaux*. Commentaire de la loi du 5 août 1933. — II. *Baux à ferme*. Commentaire de la loi du 10 août 1933, relative à la réduction de certains fermages, par A. Hilbert, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Ces deux études substantielles, contenues chacune en un volume d'une centaine de pages, édité par Duculot-Roulin, à Tamines, se recommandent par les qualités de clarté et de précision qui marquent les monographies déjà nombreuses du Directeur de la revue *Res et jura immobilia*. Les ouvrages sont, comme les précédents du même auteur, de consultation très facile. L. S.

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES — *DIRECTEURS :* L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — LOUIS TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR .
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Expropriation pour cause d'utilité publique. — Indemnité. — Epoque à laquelle le bien exproprié doit être évalué. — Monnaie dans laquelle cette valeur doit être exprimée. (Cass., 1re ch., 3 mai 1934.)

Abus de confiance. — Gage donné dans les formes de la loi sur le crédit professionnel en faveur de la petite bourgeoisie. (Cass., 2e ch., 9 avril 1934.)

Vente. — Vente immobilière suivant plan fourni par un géomètre. — Inexactitude du plan. — Base et étendue de la responsabilité du géomètre en faute. (Bruxelles, 5e ch., 21 avril 1934.)

Divorce et séparation de corps. — Voies extraordinaires de recours. — Requête civile. (Bruxelles, 4e ch., 10 février 1934, avec avis de M. l'avocat général WOUTERS.)

I. **Acte authentique.** — Prêt. — Fonds retenus par le prêteur. — Remise de ces fonds à l'emprunteur en divers payements. — Caractère de l'acte. — Ouverture de crédit. — II. **Voie parée.** — Commandement préalable. — Titre non signifié. — Nullité. — III. **Séparation des pouvoirs.** — Acte authentique revêtu de la formule exécutoire. — Sursis aux poursuites. — Délais de grâce. — Droit du juge. (Anvers, civ., 20 janvier 1934.)

Divorce. — Consentement mutuel. — Convention préliminaire. — Clause relative aux frais, etc., de l'instance. — Validité. — Vice du consentement. — Nullité. — Procureur du roi. (Anvers, civ., 25 novembre 1933.)

Donations. — Donation déguisée. — Bail entre père et fils. — Avantages stipulés pour celui-ci. — Rapport. — Dispense. (Charleroi, civ., 25 janvier 1934.)

Baux commerciaux. — Loi du 5 août 1933. — Concessionnaire de l'exploitation d'une buvette dans une gare. — Non-application. (Spa, J. de p., 23 février 1934.)

Règlement communal. — Marché. — Ouverture. — Autorisation exigée. — Légalité. — Réparation de l'infraction. — Obligation du juge. (Spa, pol., 7 mars 1934, avec note d'observations.)

I. — **Que vaut, à l'égard du nouvel occupant d'un bien rural affermé, la clause du bail permettant au propriétaire de vendre ou d'échanger certaines parcelles, voire de résilier le contrat en cas de vente de l'immeuble?** par Henri GRANDJEAN.

II. — **A qui, en cas de vente ou de partage entre copropriétaires d'un immeuble affermé, doivent revenir les pailles et engrais que le fermier doit laisser à sa sortie?** par Henri GRANDJEAN.

BIBLIOGRAPHIE.

Lamal, E. — Les bourses de valeurs mobilières en Belgique.

Staes, G. — Les effets de complaisance et la question des responsabilités pécuniaires.

Tienrien, M. — Les cours de bourse à Bruxelles et les abus.

Smeesters et **Winkelmolen.** — Droit maritime et droit fluvial.

Peyralbe, A. — Rapport sur les travaux du Tribunal de commerce de l'arrondissement de Bruxelles pendant l'année 1933.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

ERRATUM.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. ROLIN, conseiller.

3 mai 1934.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — INDEMNITÉ. — EPOQUE A LAQUELLE LE BIEN EXPROPRIÉ DOIT ÊTRE ÉVALUÉ. — MONNAIE DANS LAQUELLE CETTE VALEUR DOIT ÊTRE EXPRIMÉE.

I. — *L'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère en vertu d'une loi ou d'un arrêté royal autorisant les travaux qui la rendent nécessaire. Elle se réalise au moment où l'autorité judiciaire décide que les formes prescrites par la loi ont été observées. Le préjudice légalement infligé à l'exproprié se produit à ce moment. Il doit être réparé au moyen d'une indemnité pécuniaire.*

II. — *En toute hypothèse, la valeur fixée est celle du bien à la date du jugement déclarant les formalités accomplies.*

La juste indemnité comprend à titre principal une somme tenant lieu de la valeur qu'avait le bien exproprié à la date de l'expropriation.

Il n'est pas permis au juge, lorsqu'il exprime cette valeur en francs, de majorer ni de diminuer l'indemnité, en tenant compte des fluctuations du marché immobilier entre la date du jugement déclaratif et celle du jugement allouant les indemnités. Cette règle est absolument indépendante des lois relatives à l'unité monétaire.

En fixant l'indemnité, le juge est tenu de faire usage de l'unité qui est légale au moment où il statue; mais la valeur à exprimer au moyen de cet instrument de mesure, est celle qu'avait le bien à la date de l'expropriation; les modifications de l'unité monétaire survenues dans l'intervalle ne sauraient altérer le droit de l'exproprié, ni changer la nature du devoir qui incombe au juge de déterminer l'indemnité juste en observant l'article 11 de la Constitution, la loi du 17 avril 1835 et les lois qui modifient celle-ci.

Si la valeur du bien à la date du jugement déclaratif a d'abord été exprimée au moyen d'une unité monétaire ancienne ou différente de l'unité légale, le juge doit, en vue de déterminer le montant de l'indemnité, tenir compte forcément du rapport existant entre cette unité et celle qui est légale au moment de la décision. Cette

obligation est distincte des devoirs prérappelés du juge; il accomplit des opérations différentes les unes des autres en recherchant la valeur du bien à la date de l'expropriation, en exprimant cette valeur en francs et, le cas échéant, en traduisant en monnaie nouvelle l'expression de la valeur du bien d'abord indiquée en une autre monnaie.

Toute confusion entre ces opérations fausserait l'application de la loi et est, par conséquent, interdite.

(Stoop et consorts c/ Ville d'Anvers.)

Les pourvois étaient dirigés contre les arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles, des 27 mai et 3 juin 1932, rendus dans des procédures d'expropriation pour cause d'utilité publique, poursuivies par la Ville d'Anvers. Dans toutes ces procédures, les jugements déclarant les formalités accomplies, ont été rendus soit en 1920, soit en 1921.

Les arrêts attaqués sont donc les mêmes, sauf naturellement les différences provenant de celle même des biens expropriés et une différence de rédaction dans deux attendus qu'il importe de souligner. Nous avons donc cru pouvoir ne donner ici que la copie d'un seul arrêt et la copie des attendus qui, dans les affaires 8580 et 8604, diffèrent de ceux qui figurent dans les autres.

Arrêt attaqué. – Attendu que l'indemnité revenant aux expropriés doit être fixée suivant les qualités et attributs distinctifs, que le bien empris présente au jour du jugement déclaratif des formalités, en telle sorte que les expropriés ne pourront, ni pâtir d'une diminution de valeur, ni se prévaloir d'une augmentation de valeur qui viendrait atteindre le bien avant que le juge n'arrête le montant de leur créance d'indemnité;

Attendu que l'évaluation qu'au dit jour, des experts feraient du bien exproprié, n'aurait d'autre but que de rendre leur appréciation tangible, le juge seul étant appelé à arrêter le montant de la créance d'indemnité des expropriés;

Que cette évaluation des experts ne servira donc que d'appui au travail du juge qui, pour accorder aux expropriés la juste indemnité qui leur revient, devra rechercher l'expression actuelle de valeur exactement correspondante à l'expression de valeur s'appliquant au bien au jour du jugement déclaratif, et fixer ainsi, nécessairement en la monnaie du jour, la créance d'indemnité à laquelle les expropriés ont droit (1);

Attendu qu'en l'espèce, le jugement déclaratif des formalités est intervenu le 19 novembre 1920, et que les experts ont exprimé par 360,000 francs la valeur qui, d'après eux, devait être attribuée au bien au dit jour;

Attendu que le problème soumis au juge, consistant à exprimer actuellement la valeur 1920 du bien empris, n'est pas uniquement un problème monétaire; qu'il est aussi et avant tout un problème d'ordre immobilier, en ce sens qu'il échet de rechercher dans quelles limites la mesure actuelle de valeur devra être adoptée, pour exprimer actuellement la valeur au jour du jugement déclaratif de la catégorie et espèce de bien qui est spécialement à considérer;

Que les changements dans l'expression de valeur d'un bien immobilier, envisagée de 1920 à ce jour, pourront, sans doute, se trouver en certains rapports d'affinité avec les fluctuations du change de notre monnaie nationale, spécialement en livres et en dollars; qu'ils pourront aussi en 1926 se trouver plus particulièrement influencés par l'arrêté royal de stabilisation du franc, mais que ces éléments, qui n'agissent pas uniformément ni à tout instant sur toutes choses, ne sont pas la cause déterminante de ces changements, et que seul l'état du marché immobilier, qui dépend de causes multiples, économiques, monétaires et autres, est le point de repère pour la recherche de ces variations dans l'expression de valeur d'un bien;

Que vouloir exprimer cette valeur en se référant au cours de la livre ou du dollar, ou en tenant uniquement compte de l'arrêté de stabilisation du 25 octobre 1926, serait aller au devant des constatations les plus fausses et des déductions les plus injustes, le marché immobilier n'ayant pas toujours suivi la hausse ou la baisse des monnaies étrangères, et n'ayant nullement subi, de la veille au lendemain de l'arrêté de stabilisation du 25 octobre 1926, les effets que les principes de cet arrêté ont produits sur le marché monétaire;

Attendu qu'il se dégage de ces données : 1°) que la créance des expropriés relative à leur indemnité de remploi immobilier, n'est donc fixée que par le jugement qui détermine, au moment où il est rendu, l'expression exactement correspondante de la valeur que le bien avait au moment du jugement déclaratif des formalités; 2°) que cette expression de valeur sera recherchée non par une formule purement monétaire, mais en s'appuyant sur les éléments fournis par le marché immobilier;

Attendu que la créance des expropriés Stoop et consorts n'étant ainsi fixée qu'au moment où le juge statue, l'offre de l'expropriante de leur payer une somme inférieure à celle qui doit représenter l'expression de la valeur du bien exproprié, ne peut être déclarée satisfactoire, seule la somme qui exprime actuellement cette valeur et qui sera recherchée suivant qu'il est dit ci-avant, pouvant servir pour la fixation du montant de la créance des expropriés;

Quant à la valeur 1920 du bien empris :

Attendu que l'emprise d'une superficie de 1 hectare 94 ares 30 centiares a une partie de façade (78 mètres) à la rue du Polder, et une partie de façade à la chaussée Saint-Bernard (77m08), et s'étend en profondeur derrière plusieurs propriétés appartenant à des tiers;

Attendu que les experts ont donné une estimation globale, difficilement déchiffrable, du bien empris;

Attendu que le terrain doit être envisagé comme ayant deux parties de terrain à bâtir et une immense étendue de terrain de fond;

Que, calculé sur 50 mètres de profondeur, le terrain de la rue du Polder représente une surface de 2,626 mètres carrés, et celui de la chaussée Saint-Bernard une surface de 3,739 mètres carrés; que le terrain de fond subsiste, par conséquent, pour 13,065 mètres carrés;

Attendu qu'étant donnée la valeur de 38 francs que les experts ont attribuée à la propriété pour ainsi dire contiguë d'Hendrickx-Horemans, valeur qui leur a été dictée par des recherches minutieuses et raisonnées, il échet d'accorder pareille valeur aux terrains de façade de la rue du Polder, soit 99,784 francs pour les 2,626 mètres carrés qui constituent ces terrains; que, d'autre part, les terrains de la chaussée Saint-Bernard, éloignés de quelques mètres seulement des terrains précités de la rue du Polder, peuvent se prévaloir d'une situation identique aux terrains du haut de la rue du Polder, et prétendre à une même valeur, soit 38 francs au mètre carré, ou 142,082 francs pour les 3,739 mètres carrés qui forment leur superficie;

Attendu que les terrains de fond, étant donnés leur configuration désavantageuse et leur aménagement plutôt difficile, au moins pour une partie de ces terrains, doivent être estimés, comme les experts l'ont fait pour le terrain de fond de la propriété Peeters derrière laquelle il s'étend, au prix moyen de 14 francs, soit à 182,910 francs pour les 13,065 mètres carrés que contiennent ces terrains;

Attendu que le prix moyen de 30 francs, demandé par les intimés pour tout le bien, manque d'appui et n'est pas justifié;

Attendu qu'en prenant en considération le chiffre de 424,780 francs, au moyen duquel il convient ainsi d'exprimer pour 1920 la valeur du bien empris, et en tenant compte, d'autre part, de l'état du marché immobilier à ce moment et de l'état actuel du même marché pour des biens de la nature du bien dont s'agit, et situés comme celui-ci, il échet d'exprimer actuellement cette valeur 1920 par 1,300,000 francs, et il est, dès lors, juste et équitable de fixer à cette somme le dédommagement immobilier revenant aux intimés (2);

Attendu que l'indemnité d'indisponibilité... (sans intérêt);

Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général Ost, entendu en audience publique, rejetant toutes

(1) Dans les arrêts 8580 et 8604, au lieu de cet attendu, on lit : « Attendu que le juge doit également rechercher la valeur 1921 du bien empris, mais que, pour fixer la créance d'indemnité qui revient aux expropriés, il doit exprimer cette valeur en la valeur correspondante au moment où il statue et évidemment en la monnaie du jour. »

(2) Dans les arrêts 8580 et 8604, au lieu de cet attendu, on lit : « Attendu qu'eu égard, à titre d'indication, à l'appréciation émise par les experts pour la valeur correspondante en 1926 du bien empris en son état immobilier de 1921, et procédant par comparaison entre l'état actuel du marché immobilier et l'état de ce marché en 1926 et en 1921, spécialement en ce qui concerne les terrains de la nature dont s'agit, il est juste d'exprimer actuellement par 700,000 francs la valeur 1921 du bien empris, et il échet, par conséquent, de fixer à cette somme le dédommagement juste et équitable de remploi immobilier qui revient aux intimés. »

conclusions contraires, dit l'offre de la Ville expropriante non satisfactoire, met le jugement *a quo* au néant, en tant qu'il a alloué aux expropriés une indemnité principale de 1,742,132 francs, et une indemnité d'indisponibilité supérieure à 80,000 francs; émendant, réduit ces indemnités à 1,300,000 francs et à 80,000 francs net; confirme le jugement pour le surplus et ordonne que les sommes qui auraient été consignées en faveur des expropriés à la suite du jugement *a quo*, soient restituées à l'appelante dans la mesure où ces sommes dépasseraient les allocations actuellement accordées et avec les intérêts y relatifs, si la consignation est demeurée, sinon au taux légal, sans plus; condamne la Ville expropriante aux dépens d'appel... (Du 3 juin 1932.)

Les pourvois soulèvent deux moyens ainsi conçus :

Premier moyen. — Fausse application, fausse interprétation et, en tout cas, violation des articles 544, 1134, 1319, 1320 et 1322 du code civil; 4, 7, 11, 12, 20 et 22 des lois des 17 avril 1835 et 9 septembre 1907 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique; 2 et 3 de la loi du 30 décembre 1885 approuvant la convention monétaire conclue à Paris le 6 novembre 1885; 1er de l'arrêté royal du 2 août 1914, relatif au cours forcé; 1er et 4, 3°, de la loi du 4 août 1914 concernant les mesures urgentes nécessitées par les éventualités de la guerre; 1er de la loi du 16 juillet 1926 relative à certaines mesures à prendre en vue de l'amélioration de la situation financière; 1er, 7, 8 et 9 de l'arrêté royal du 25 octobre 1926 relatif à la stabilisation monétaire; 11 et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, après avoir constaté la valeur des biens en francs non dévalués à la date du jugement déclarant les formalités accomplies, n'a tenu compte que partiellement de la dévaluation du franc consacrée par l'arrêté royal du 25 octobre 1926, et n'a alloué aux expropriés qu'une indemnité inférieure à celle qui devait leur être allouée en francs nouveaux, pour le motif, indifférent, que les fluctuations du marché immobilier, postérieures au prononcé du jugement déclarant les formalités accomplies, n'auraient pas correspondu aux fluctuations monétaires.

Développement. — L'arrêt attaqué commence par énoncer très exactement, en principe :

1°) Que les expropriés ne peuvent pâtir d'une diminution ou bénéficier d'une augmentation de valeur des biens expropriés, survenant dans l'intervalle compris entre le prononcé du jugement déclarant les formalités accomplies et celui du jugement fixant le quantum de l'indemnité;

2°) Qu'il appartient au juge seul de déterminer le montant de la créance résultant pour l'exproprié, du transfert de propriété résultant du prononcé du jugement déclarant les formalités accomplies;

3°) Que, pour fixer le montant de cette indemnité, le juge doit recourir à la mesure de valeur légalement obligatoire au moment où il est appelé à déterminer le quantum de la créance née de l'expropriation.

Au lieu de faire application de ces principes et d'en déduire la solution du litige, l'arrêt attaqué énonce ensuite une série de considérations dont il résulte que l'arrêt n'a entendu recourir que dans une mesure limitée, à la nouvelle mesure des valeurs instituée par l'arrêté royal du 25 octobre 1926.

C'est ce que l'arrêt attaqué souligne lorsqu'il porte : « qu'il échet de rechercher dans quelle limite la mesure actuelle de valeur devra être adoptée pour exprimer actuellement la valeur des emprises au jour du jugement déclaratif ».

Cette considération souligne à l'évidence l'erreur commise par la décision attaquée.

Le problème à résoudre est simple : Apprécier la valeur des biens empris au jour du prononcé du jugement déclaratif, et traduire cette appréciation dans l'unité monétaire aujourd'hui en vigueur.

Au lieu de s'en tenir à ces limites, la décision attaquée a cru devoir ne tenir compte que dans certaines limites, de la dévaluation monétaire consacrée par l'arrêté royal du 25 octobre 1926, et cela en raison de ce que, suivant la décision attaquée, les immeubles n'ont point, de la veille au lendemain de l'arrêté de stabilisation, vu leurs prix de réalisation se multiplier par sept.

Mais cette considération de fait ne justifie nullement les conséquences que la décision attaquée a cru pouvoir en déduire.

Le juge du fond a perdu de vue, en effet, le principe essentiel, rappelé notamment par vos arrêts des 8 juillet 1926 (*Pas.*, 1926, I, 235) et 5 juin 1924 (*Pas.*, 1924, I, 383), suivant lequel, si l'exproprié a droit à la valeur de l'emprise calculée au jour du jugement déclaratif, il ne peut bénéficier ou pâtir d'une hausse ou d'une baisse de la valeur des immeubles, survenue postérieurement au moment où est née sa créance.

Comme l'énonçait votre arrêt du 8 juillet 1926, « l'exproprié devenu créancier d'une indemnité pécuniaire, profite ou pâtit des fluctuations de la puissance d'achat de la monnaie »; en d'autres termes, de la baisse ou de la hausse ultérieure des prix des immeubles.

Cette solution est restée exacte, aujourd'hui que la créance doit être calculée dans la nouvelle unité monétaire.

L'immeuble exproprié a, en cette monnaie, une valeur déterminée au jour du jugement déclaratif.

C'est cette valeur seule qui doit être déterminée.

En l'espèce actuelle, la créance des demandeurs en cassation est née en novembre 1920; le juge du fond, appelé en 1932 *à la traduire en francs nouveaux*, devait, *pour remplir* sa mission, recourir exclusivement à la nouvelle unité monétaire.

Il ne pouvait donc, comme il l'a fait, ne tenir compte que dans certaines limites, de cette dévaluation de la monnaie.

Les fluctuations du « marché immobilier », postérieures au prononcé du jugement déclarant les formalités accomplies, ne peuvent, en effet, modifier la créance qui est née de ce jugement et dont seul le quantum reste à déterminer.

En l'espèce, le juge du fond constate que les biens expropriés avaient une valeur déterminée en 1920.

Il lui appartenait de traduire cette valeur au moyen de l'unité monétaire aujourd'hui en vigueur, et de rechercher, à cette fin, le rapport existant entre ces deux unités monétaires. Mais il ne pouvait, pour ce faire, tenir compte de l'état actuel du marché immobilier, c'est-à-dire de fluctuations des valeurs immobilières, postérieures à la naissance de la créance qu'il avait à déterminer.

Deuxième moyen. — Fausse application, fausse interprétation et, en tout cas, violation des articles 141 et 470 du code de procédure civile, et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué ne peut être considéré comme motivé à suffisance de droit, parce qu'il l'est par des considérations ambiguës ou contradictoires, en tant notamment : qu'après avoir déclaré que l'exproprié ne peut voir son indemnité modifiée par suite d'un changement de valeur de l'emprise, postérieur au jugement déclaratif, l'arrêt attaqué tient compte de l'état du « marché immobilier » pour fixer les indemnités; qu'après avoir décidé que le juge doit recourir à la nouvelle unité monétaire pour déterminer la créance de l'exproprié, l'arrêt attaqué décide qu'il n'échet de recourir à cette nouvelle unité monétaire que dans certaines limites.

Développement. — Ainsi que nous l'avons exposé en développant le premier moyen, il semble résulter de l'analyse de la décision attaquée que le juge du fond, après avoir énoncé en termes excellents les principes dont il avait à faire application, les a perdus de vue.

C'est ce que démontre clairement la contradiction manifeste qui existe entre l'énoncé de la règle suivant laquelle les modifications de valeur survenues après le prononcé du jugement déclaratif, n'ont pas à être prises en considération pour procéder à la détermination de l'indemnité, et le motif final où le juge du fond cite, parmi les éléments d'appréciation qui ont dicté sa conviction, l'état actuel du « marché immobilier » et une évaluation effectuée à une date de plusieurs années postérieure à celle du jugement déclaratif.

C'est ce que démontre également la contradiction existant entre le motif de l'arrêt suivant lequel la créance des expropriés doit être évaluée dans la nouvelle unité monétaire, et le motif par lequel l'arrêt déclare qu'il échet de rechercher dans quelle limite cette nouvelle mesure de valeur devrait être adoptée.

La lecture de l'arrêt ne permet d'ailleurs point de déterminer la mesure dans laquelle l'un ou l'autre de ces principes a dicté le dispositif de la décision attaquée.

Conclusions à cassation avec renvoi et dépens.

Les mémoires en réponse de Me Duvivier sont tous conçus comme celui-ci :

Le premier moyen développé au mémoire déposé à l'appui du pourvoi, expose que l'arrêt attaqué a violé la loi, car, « après avoir constaté la valeur du bien en francs dévalués, l'arrêt n'a tenu compte que partiellement de la dévaluation du franc, consacrée par l'arrêté royal de stabilisation du 25 octobre 1926, et n'a alloué aux expropriés qu'une indemnité inférieure à celle qui devait leur être allouée en francs nouveaux ». Ce moyen repose sur une erreur essentielle et manque en fait.

Il estime que, pour apprécier en monnaie actuelle le bien exproprié, le juge du fond est obligé de prendre l'évaluation réalisée par les experts, et d'y faire l'application d'un

coefficient, qu'il se garde d'ailleurs soigneusement de préciser. Le moyen est en contradiction flagrante avec deux principes indiscutés :

a) Que le rapport des experts ne lie pas le juge, mais n'est qu'une indication dont il fera l'usage qu'il estimera opportun;

b) Que le juge du fond est seul apte à déterminer en monnaie actuelle la juste et équitable indemnité qui reviendra à l'exproprié. (Cass., 19 novembre 1931, *Pas.*, 1931, I, 250; — Cass., 26 juin 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 549.)

Il reproche, en effet, implicitement à l'arrêt dénoncé de ne pas s'être rallié aux conclusions du rapport d'expertise. Par ailleurs, le grief que « l'indemnité est insuffisante » est inopérant en l'espèce, votre Cour étant incompétente pour apprécier le quantum d'une indemnité dont l'évaluation gît en fait.

La jurisprudence constante de votre Cour s'est toujours, et à juste titre, opposée à ce que le juge du fond, pour pallier aux variations du pouvoir d'achat de la monnaie légale, se place, pour l'évaluation du bien exproprié, à une autre époque que celle du jugement déclaratif. Le pourvoi accuse l'arrêt d'avoir violé cette règle; il n'en est rien. Le juge du fond, dans l'arrêt dénoncé, pose le problème qu'il doit résoudre : « exprimer actuellement (en monnaie actuelle) la valeur 1920 du bien empris », et il cherche à le résoudre équitablement dans le cadre des principes légaux. A cette fin, il indique surabondamment les éléments divers dont il s'est entouré. Ce sont là des points de fait qui constituent d'ailleurs, en réalité, les motifs des motifs propres de l'arrêt. C'est ainsi que l'arrêt est amené à déclarer qu'en vue de déterminer en monnaie actuelle la valeur 1920 du bien, il convient non seulement de tenir compte des changes monétaires, mais encore de la répercussion qu'eut sur le marché immobilier, l'arrêté royal de stabilisation. L'arrêt attaqué ne viole aucune des dispositions légales reprises au moyen, car il ne s'est pas placé, pour déterminer l'indemnité, à une époque autre que celle du jugement déclaratif, et n'a pas fait état des fluctuations du marché immobilier pour modifier le montant de l'indemnité, mais uniquement pour l'apprécier à l'époque et en la monnaie légales.

Votre Cour eut à trancher une espèce similaire par son arrêt du 19 novembre 1931.

Le moyen manque donc en fait.

Le deuxième moyen, lui aussi, manque en fait, ou, tout au moins, ne s'attaque qu'aux motifs surabondants de l'arrêt dénoncé. Ainsi qu'il vient d'être dit, c'est uniquement à titre indicatif et, en fait, pour apprécier en monnaie actuelle la valeur qu'avait le bien empris, au jour du jugement déclaratif, que l'arrêt fait allusion aux fluctuations qu'imprima au marché immobilier la stabilisation monétaire. Et lorsque l'arrêt porte qu'il échet de rechercher dans quelle limite il convient d'adopter la nouvelle unité de mesure des valeurs, il exprime simplement l'idée qu'il appartient au juge du fond d'apprécier en monnaie actuelle l'indemnité revenant à l'exproprié.

Le système du juge du fond est simple : évaluation en monnaie actuelle, évaluation au jour du jugement déclaratif et, moyennant respect de ces principes, pleine liberté au juge du fond pour évaluer l'indemnité.

Votre Cour constatera que l'arrêt attaqué a pleinement respecté ces deux premiers principes, et que, dès lors, il respecte la loi. Mais elle est incompétente pour apprécier si l'indemnité allouée en tenant compte de ces principes est « suffisante », car c'est là une question de fait relevant du domaine souverain du juge du fond.

Le pourvoi manque donc en fait.

Conclusions au rejet avec dépens et indemnité.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Waleffe en son rapport dans les causes nos 8540, 8541, 8542, 8543 et 8604;

Ouï M. le conseiller Soenens en son rapport dans les causes nos 8505, 8583, 8579, 8605, 8627, 8635, 8704 et 8712;

Sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Attendu que les pourvois sont connexes;

Sur la fin de non-recevoir, déduite, en la cause n° 8579, de ce que le pourvoi signifié le 12 janvier 1933, serait tardif en ce qui concerne Marie-Caroline Ongers et son époux Léon Dubois, l'arrêt dénoncé leur ayant été signifié le 10 octobre 1932 :

Attendu que, si l'arrêt dénoncé a été signifié aux deux susdits demandeurs en cassation le 10 octobre 1932, il n'a été signifié aux autres demandeurs, figurant en cette cause, que le 13 octobre suivant; qu'en raison de l'indivisibilité de la procédure en expropriation pour cause d'utilité publique, le pourvoi formé régulièrement par un ou quelques-uns des intéressés, profite aux cointéressés;

Qu'il s'ensuit que la fin de non-recevoir n'est pas fondée;

Sur les deux moyens réunis, pris, *le premier*, de la violation des articles 544, 1134, 1319, 1320 et 1322 du code civil; 4, 7, 11, 12, 20 et 22 des lois des 17 avril 1835 et 9 septembre 1907 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique; 2 et 3 de la loi du 30 décembre 1885 approuvant la convention monétaire conclue à Paris le 6 novembre 1885; 1er de l'arrêté royal du 2 août 1914, relatif au cours forcé; 1er et 4, 3°, de la loi du 4 août 1914 concernant les mesures urgentes nécessitées par les éventualités de la guerre; 1er de la loi du 16 juillet 1926 relative à certaines mesures à prendre en vue de l'amélioration de la situation financière; 1er, 7, 8 et 9 de l'arrêté royal du 25 octobre 1926 relatif à la stabilisation monétaire; 11 et 97 de la Constitution, en ce que les arrêts attaqués,

Pour les affaires 8542, 8543 et 8604 : après avoir constaté l'exactitude de l'estimation effectuée par les experts en francs non dévalués;

Pour l'affaire 8541 : après avoir constaté l'accord des parties et des experts sur la valeur des biens en francs non dévalués;

Pour l'affaire 8540 : après avoir constaté la valeur des biens en francs non dévalués à la date du jugement déclarant les formalités accomplies;

En la cause n° 8579 : constaté l'accord des parties et des experts sur la valeur des biens en francs non dévalués;

Dans les causes nos 8583, 8505 et 8704 : constaté la valeur des biens en francs non dévalués;

En la cause n° 8627 : reconnu aux emprises une valeur déterminée en francs non dévalués;

En la cause n° 8712 : constaté l'accord des experts sur la valeur des biens en francs non dévalués;

En la cause n° 8635 : reconnu aux biens expropriés une valeur déterminée, à la date du jugement déclaratif, en francs non dévalués;

Et, en la cause n° 8605 : entériné l'évaluation des biens par les experts, en francs non dévalués,

n'ont tenu compte que partiellement de la dévaluation du franc, consacrée par l'arrêté royal du 25 octobre 1926, et n'ont alloué aux expropriés qu'une indemnité inférieure à celle qui devait leur être allouée en francs nouveaux, pour le motif, indifférent, que les fluctuations du marché immobilier, postérieures au prononcé du jugement déclarant les formalités accomplies, n'auraient pas correspondu aux fluctuations monétaires,

et pris, *le deuxième*, de la violation des articles 141 et 170 du code de procédure civile, et 97 de la Constitution, en ce que les arrêts attaqués ne peuvent être considérés comme motivés à suffisance de droit, parce qu'ils le sont par des considérations ambiguës ou contradictoires, en tant, notamment, qu'après avoir déclaré que l'exproprié ne peut voir son indemnité modifiée par suite d'un changement de valeur de l'emprise, postérieur au jugement déclaratif, ces arrêts tiennent compte de l'état actuel du marché immobilier pour fixer les indemnités; qu'après avoir décidé que le juge doit recourir à la nouvelle unité monétaire pour déterminer la créance de l'exproprié, les arrêts attaqués décident qu'il n'échet de recourir à cette nouvelle unité monétaire que dans certaines limites :

Attendu que l'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère en vertu d'une loi ou d'un arrêté royal autorisant les travaux qui la rendent nécessaire (loi du 27 mai 1870, art. 1er); qu'elle se réalise au moment où l'autorité judiciaire décide que les formes prescrites par la loi ont été observées; que le préjudice, légalement infligé à l'exproprié, se produit à ce moment; qu'il doit être réparé au moyen d'une indemnité pécuniaire;

Qu'au cas où les documents soumis aux juges sont propres à déterminer le montant de celle-ci, la loi ne prescrit pas la nomination d'experts chargés de procéder à la visite et à l'évaluation des terrains ou édifices (loi du 17 avril 1835, art. 7); que la fixation de la valeur a lieu immédiatement; que la valeur fixée est donc celle du bien à la date du jugement déclarant les formalités accomplies;

Qu'au cas où une procédure ultérieure d'expertise est ordonnée, conformément à l'article 7 précité, le droit à réparation, acquis à l'exproprié dès que l'expropriation est consommée, ne saurait, en lui-même, être affecté par les opérations destinées à déterminer le montant de l'indemnité, ni par leur durée; que la valeur à déterminer est la même que dans le cas précédent;

Qu'en toute hypothèse, la juste indemnité comprend, à titre principal, une somme tenant lieu de la valeur qu'avait le bien exproprié à la date de l'expropriation; qu'il n'est pas permis au juge, lorsqu'il exprime cette valeur en francs, de majorer ni de diminuer l'indemnité, en tenant

compte des fluctuations du marché immobilier entre la date du jugement déclaratif et celle du jugement allouant les indemnités;

Attendu que cette règle est absolument indépendante des lois relatives à l'unité monétaire;

Qu'en fixant l'indemnité, le juge est assurément tenu de faire usage de l'unité qui est légale au moment où il statue; mais que la valeur à exprimer au moyen de cet instrument de mesure est celle qu'avait le bien à la date de l'expropriation; que les modifications de l'unité monétaire, survenues dans l'intervalle, ne sauraient altérer le droit de l'exproprié, ni changer la nature du devoir qui incombe au juge, de déterminer l'indemnité juste, en observant l'article 11 de la Constitution, et la loi du 17 avril 1835, et les lois qui modifient celle-ci;

Que si la valeur du bien à la date du jugement déclaratif, a d'abord été exprimée au moyen d'une unité monétaire ancienne, ou différente de l'unité légale, le juge doit, en vue de déterminer le montant de l'indemnité, tenir compte forcément du rapport existant entre cette unité et celle qui est légale au moment de la décision; que cette obligation est distincte des devoirs prérappelés du juge; qu'il accomplit des opérations différentes les unes des autres en recherchant la valeur du bien à la date de l'expropriation, en exprimant cette valeur en francs et, le cas échéant, en traduisant en monnaie nouvelle l'expression de la valeur du bien d'abord indiquée en une autre monnaie;

Que toute confusion entre ces opérations fausserait l'application de la loi et est, par conséquent, interdite;

Attendu que les arrêts attaqués méconnaissent ces principes; que la cour d'appel, après avoir reconnu, à bon droit, qu'il convient de fixer l'indemnité revenant aux expropriés « suivant les qualités et attributs distinctifs du bien empris au jour du jugement déclaratif des formalités », envisage néanmoins les changements dans « l'expression de la valeur du bien », postérieurs à cette date, et avance que « l'état du marché immobilier » est le point de repère pour la recherche de ces variations; qu'après avoir justement déclaré que la fixation de la créance d'indemnité a lieu « nécessairement en la monnaie du jour », la cour annonce qu'il échet de rechercher « dans quelle limite » la mesure actuelle de valeur devra être adoptée pour exprimer la valeur du bien;

Attendu que les conceptions que reflètent ces considérants sont en désaccord, à la fois, avec le principe que la valeur à déterminer est celle du bien au jour du jugement déclaratif, et avec les articles 1er, 7 et 8 de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, relatif à la stabilisation monétaire; que, d'autre part, les motifs des arrêts attaqués sont contradictoires; que les arrêts, en s'efforçant de justifier par ces raisons la fixation des indemnités, contreviennent aux dispositions visées par les deux moyens;

Par ces motifs, la Cour, joignant les pourvois, et sans avoir égard au mémoire signifié par la Ville d'Anvers, en la cause n° 8505, en réponse au pourvoi des consorts Beuckelaers, le dit mémoire étant tardif, suivant l'article 16 de la loi du 25 février 1925, pour n'avoir été déposé qu'à la date du 14 mars 1933, plus de trois mois après la signification du pourvoi, faite le 8 décembre 1932, casse les arrêts attaqués...; renvoie les causes à la cour d'appel de Gand... (Du 3 mai 1934. — Plaid. MMes René Marcq c/ P. Duvivier.)

Observation. — Voir Cass., 14 février 1929, *Belg. Jud.*, 1929, col. 265, avec avis de M. le procureur général Paul Leclercq, et note d'observations; *Pas.*, 1929, I, 87; — Cass., 26 juin 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 549, et *Pas.*, 1930, I, 257.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Verhaegen.

9 avril 1934.

ABUS DE CONFIANCE. — Gage donné dans les formes de la loi sur le crédit professionnel en faveur de la petite bourgeoisie.

Tombe sous l'application de l'article 491 du code pénal, l'aliénation frauduleuse par le débiteur, des choses dont il est demeuré saisi après les avoir données en gage à son créancier, dans les formes de la loi du 25 octobre 1919 sur le crédit professionnel en faveur de la petite bourgeoisie.

(Crédit Anversois, partie civile, c/ Pruym.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Richard en son rapport et sur les conclusions de M. Sartini van den Kerckhove, avocat général;

Sur le moyen pris de la violation de l'article 491 du code pénal, en ce que l'arrêt dénoncé, confirmant un jugement rendu par le tribunal correctionnel d'Anvers, du 26 octobre 1932, a renvoyé des poursuites la prévenue Pruym, pour le motif erroné en droit que les effets dissipés par elle, et qui lui avaient été confiés comme gardienne et dépositaire, n'ont pas fait l'objet d'une remise réelle et effective, soumettant ainsi l'application de l'article 491 du code pénal à une condition qui n'est prévue ni par cette disposition, ni par aucune autre :

Attendu qu'il ressort des constatations de l'arrêt attaqué, ainsi que des conclusions échangées, que par acte du 13 octobre 1931, enregistré et rendu public conformément à l'article 4 de la loi du 25 octobre 1919, sur le crédit professionnel en faveur de la petite bourgeoisie, des commerçants et des industriels, par l'inscription qui en a été faite au bureau de la Conservation des hypothèques, la défenderesse a donné en gage son fonds de commerce, comprenant notamment le mobilier garnissant l'immeuble où s'exploitait le commerce, à la partie civile demanderesse, en garantie d'un prêt d'argent;

Que néanmoins la prévenue a vendu ces objets;

Attendu que, pour confirmer le jugement *a quo*, déboutant la demanderesse de l'action directe qu'elle poursuivait du chef de détournement, sur pied de l'article 491 du code pénal, l'arrêt dénoncé décide que le fait n'est pas punissable aux termes de l'article 491, à défaut de remise réelle et effective à la prévenue des objets compris dans le gage, dont elle est demeurée propriétaire;

Attendu que la loi du 25 octobre 1919 a pour objet de constituer de nouvelles bases pour le crédit professionnel, en organisant notamment la constitution d'un gage sans opérer le dessaisissement du débiteur, « qui priverait celui-ci des moyens indispensables à l'exercice de sa profession, dit l'exposé des motifs, mais qu'il est indispensable, ajoute-t-il, du moment que le gage peut s'opérer sans dessaisissement, qu'il soit rendu public par l'inscription qui en sera faite sur un registre spécial tenu par le conservateur des hypothèques »;

Attendu que, si l'on conçoit la constitution d'un gage laissant au débiteur la propriété des objets gagés, il serait, au contraire, inconcevable d'envisager la constitution d'un gage dont le débiteur conserverait le droit de jouir et de disposer de la manière la plus absolue, et même d'en faire, contrairement aux principes du droit civil (code civ., art. 544), un usage prohibé par les lois ou par les règlements, spécialement d'un gage que le débiteur conserverait le droit d'aliéner, fût-ce au mépris des engagements qui en sont la raison d'être;

Attendu qu'en voulant favoriser le crédit professionnel, le législateur n'a pas entendu livrer le créancier à la merci de la mauvaise foi du débiteur; que la publicité même à laquelle la loi soumet la constitution de ce gage en est la preuve manifeste;

Attendu qu'il s'impose, en conséquence, de conclure que la constitution de gage, dans la forme de la loi du 25 octobre 1919, emporte nécessairement et légalement l'affectation des objets gagés à la garantie du créancier, en sorte que l'aliénation frauduleuse par le débiteur des choses qui en font partie, ne peut s'opérer qu'au mépris de l'usage ou de l'emploi déterminé en vue duquel ces objets ont été remis ou laissés, de par la loi qui a organisé ce gage, en mains du débiteur;

Qu'en l'espèce, la défenderesse a même spécialement reconnu, aux termes de la convention avenue avec la demanderesse, le 13 octobre 1931, enregistrée à Bruxelles, « qu'elle reconnaissait et acceptait qu'à dater de ce jour, elle est constituée gardienne et dépositaire des objets gagés pour le Crédit Anversois et à son profit, et s'engage à garantir la présence de ces objets dans l'immeuble où le fonds de commerce est exercé »;

Attendu que l'article 491 du code pénal n'exige pas nécessairement la tradition effective ou manuelle au prévenu de la chose, objet du détournement qu'il punit; qu'une interprétation contraire donnerait à cet article une portée que son texte ne commande pas et qui serait opposée à son esprit;

Qu'en décidant, dès lors, que « la prévenue a frauduleusement repris (*bedrieglijk heeft teruggenomen*) les affaires remises en gage, mais que les faits, quelque malhonnêtes

qu'ils soient, ne tombent pas sous l'application de l'article 491 du code pénal », l'arrêt dénoncé a violé la disposition légale visée au moyen;

Par ces motifs, la Cour casse...; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Gand... (Du 9 avril 1934.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Morelle.

21 avril 1934.

VENTE. — Vente immobilière suivant plan fourni par un géomètre. — Inexactitude du plan. — Base et étendue de la responsabilité du géomètre en faute.

Quand en offrant un terrain en vente, un propriétaire convient avec un géomètre que celui-ci confectionnera un plan pour décrire ce terrain aux amateurs, il intervient entre eux un contrat contenant promesse au profit d'un tiers : l'amateur du terrain exposé en vente.

Si le géomètre fournit un plan inexact, les dommages-intérêts dus par lui à l'acquéreur en raison de cette faute contractuelle, ne sont, sauf le cas de dol, que du préjudice qui pouvait être prévu lors de l'engagement de ce géomètre (code civ., art. 1150).

(Haeck et Van der Straeten c/ Van Neste.)

Arrêt. — Joignant, en raison de leur connexité, les affaires inscrites *sub numeris* 7159 et 7218;

Attendu que par acte du notaire Lallemand, de Saint-Gilles, du 8 octobre 1931, l'appelant Haeck vendit à l'intimé Van Neste, au prix de 102.795 francs (qui actuellement est intégralement payé), un terrain sis à Forest, chaussée de Bruxelles, 279, d'une contenance de 373.80 m², tel qu'il était figuré au plan enregistré, établi par le géomètre Van der Straeten, second appelant (ce plan fut annexé à l'acte de vente prérappelé); que ce plan attribuait au terrain vendu une largeur de 12 mètres; qu'il était convenu que le terrain était vendu sans garantie de la contenance exprimée, la différence, fût-elle même d'un vingtième, devant faire profit ou perte pour les acquéreurs; qu'après la vente, il fut découvert, sans qu'aucun soupçon de fraude fût relevé contre le géomètre, que le terrain délivré par Haeck n'avait qu'une largeur de 11.50 mètres (au lieu de 12 mètres); manquant 15.58 mètres, correspondant à un prorata de prix de 4.284.50 francs; que Haeck offrit restitution de cette somme, et que Van Neste agréa cette restitution peu de jours avant l'assignation qu'il dirigea contre son vendeur et le géomètre, solidairement en payement de plus de 27.000 francs de dommages-intérêts; que le principe de l'obligation ainsi prétendue a été admis par le jugement dont appel;

Attendu qu'étant donnée la limitation de ses obligations de vendeur, Haeck, en droit strict, n'était tenu à rien envers Van Neste, en raison des faits qui firent la déconvenue de ce dernier;

Qu'à tort, le jugement *a quo* cherche dans l'ordre des délits ou quasi-délits, le fondement de la responsabilité pouvant être prétendue par Van Neste contre le géomètre Van der Straeten. Implicitement, mais de façon non douteuse, Van der Straeten avait convenu avec Haeck, tant pour celui-ci que pour les acheteurs éventuels de Haeck, qu'il leur ferait un plan exact. Manifestement, Van der Straeten n'a pas exécuté cette obligation; il doit donc aux acheteurs de Haeck pour lesquels celui-ci avait stipulé les services du géomètre, les dommages-intérêts résultant de l'inexécution de cette obligation. Mais puisqu'en l'espèce, il n'a pas agi par dol, Van der Straeten ne peut (code civ., art. 1150) être tenu que des dommages qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat intervenu entre Haeck et Van der Straeten; que le dommage prévu et qu'a éprouvé l'intimé, est couvert par : 1°) les 4.284.50 francs payés à Van Neste, par pure équité, c'est-à-dire par bienveillance; 2°) les 300 francs offerts actuellement par Van der Straeten à Van Neste pour réfection des plans d'exécution, en suite de la constatation de l'erreur de contenance;

Attendu, toutefois, que cette offre a été tardive et qu'étant donnée la tardiveté de cette offre, les frais du litige entre Van Neste et Van der Straeten doivent être partagés *ex æquo et bono*;

Par ces motifs, la Cour met à néant le jugement dont appel, et l'émendant, alloue à Van Neste, pour tous dommages les 300 francs offerts par Van der Straeten; déboute l'intimé du surplus de son action; dit qu'il sera fait masse des frais faits dans l'une et l'autre instance par Van der Straeten et Van Neste, l'un contre l'autre; met la moitié de ces frais à charge de chacun d'eux; met le surplus des frais de l'une et l'autre instance à charge de Van Neste... (Du 21 avril 1934. — Plaid. MMes J. E. Van Dievoet et M. Michaux c/ M. Crick.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Bara.

10 février 1934.

DIVORCE ET SÉPARATION DE CORPS. — Voies extraordinaires de recours. — Requête civile.

Les seules voies de recours prévues pour attaquer les jugements en matière de divorce sont : l'appel pour les jugements de première instance, tant ceux rendus contradictoirement que ceux rendus par défaut, et le pourvoi en cassation, qui, contrairement à la règle générale, est suspensif. Il n'est point question de voies extraordinaires de recours dans les dispositions réglant la procédure du divorce.

Les dispositions qui concernent la requête civile ne sont pas des règles de procédure à suivre ordinairement pour l'examen d'un litige, et auxquelles on devrait se référer pour sa solution, dans les cas non prévus dans le texte de la loi spéciale régissant la matière, puisque ce sont des dispositions particulières organisant un recours extraordinaire contre les jugements.

L'admission de la requête civile semble opposée à la volonté du législateur, qui enjoint au bénéficiaire d'un jugement de divorce de le faire prononcer par l'officier de l'état civil dans le court délai qu'il a déterminé sous peine de déchéance; la requête civile permettrait de remettre en cause ce que le législateur a voulu régler définitivement.

(H... c/ L...)

M. l'avocat général Wouters a donné son avis en ces termes :

Par jugement du 3 avril 1925, le tribunal de Bruxelles a admis le divorce demandé par Arthur L... contre son épouse Edith H...

L'épouse défenderesse, résidant en Amérique, avait fait défaut, et le divorce fut *prononcé par l'officier de l'état civil le 18 juillet 1925.*

Revenant en Belgique en 1928, Edith H... apprit, à sa grande stupéfaction, qu'elle était divorcée.

Se basant sur le dol de son époux, qui ne lui avait pas signifié les actes de procédure, tout en connaissant sa résidence, prétendait-elle, elle l'assigna sur pied de l'article 480 du code de procédure civile, organisant la requête civile, pour entendre dire que le jugement du 3 avril 1925 serait rétracté.

Il y avait lieu d'examiner d'abord si la requête civile est applicable en matière de divorce — le premier juge a dit qu'elle était applicable — et ensuite de vérifier si les circonstances de fait (dol ou mauvaise foi de l'époux) permettaient de faire application, dans l'espèce, de l'article 480.

Ici le premier juge a dit que non, que la procédure était régulière quant aux significations à domicile inconnu, qu'il n'y avait pas dol, et il a débouté Edith H... de son action.

Elle a interjeté appel de ce jugement, prononcé le 11 juillet 1931 (*Journ. Trib.*, 1931, col. 545).

Comme devant le premier juge, la première question qui se pose est celle de savoir si la requête civile est applicable au divorce. Le premier juge, d'accord avec le ministère public, l'a résolue affirmativement.

Les deux parties semblent aussi l'admettre en fait, car toutes deux se sont contentées, en plaidoirie, d'effleurer la question sans l'examiner à fond; elles se sont contentées d'affirmer, l'une, que la requête civile est applicable au divorce, l'autre, qu'elle ne l'est pas.

Vu les résultats particulièrement graves de cette procédure, qui peut, si elle est admise, faire revivre un mariage

dissous par le divorce, et faire annuler un second mariage contracté depuis le divorce, jeter, en d'autres mots, le trouble dans les familles par le bouleversement de celles-ci, j'ai examiné cette question avec tout le soin qu'elle mérite.

J'estime, contrairement à l'avis du premier juge, du ministère public en première instance et de l'appelante, que la requête civile n'est pas admissible en matière de divorce.

Constatons d'abord qu'il ne faut consulter qu'avec prudence les auteurs français modernes, car la situation, quant au divorce et à sa procédure, n'est pas la même en France qu'en Belgique.

Le divorce, qui n'a pas cessé d'exister en Belgique depuis le code Napoléon, a été supprimé en France, en 1816, par la Restauration, et a été rétabli en 1884, et par la loi du 18 avril 1886.

Seconde observation préliminaire : n'invoquons pas, à l'appui de l'admissibilité de la requête civile en matière de divorce, l'avis des éminents jurisconsultes belges, MMes Brunet, Jones et Maurice Janssens, qui se sont contentés de dire que les faits reprochés à L... tombaient sous l'application de l'article 480 du code de procédure civile. Ils ont supposé admis — avec plusieurs auteurs français — que la requête civile est applicable au divorce, mais ils n'ont pas examiné et affirmé ce principe.

Troisième observation préliminaire : les auteurs qui admettent l'applicabilité de l'article 480 du code de procédure civile au divorce, invoquent tous, deux arrêts français très anciens : un arrêt de la cour de cassation de France du 14 mai 1811, qui dit que la requête civile est applicable *en toutes matières* — mais cet arrêt était relatif à une question de perception de droits d'enregistrement — et un arrêt de la cour d'appel de Paris, du 9 juillet 1814, qui est le seul arrêt concernant la matière qui nous occupe.

Jurisprudence unique, ancienne, que nous ne devons pas considérer comme définitive, irréfutable. La jurisprudence des cours et tribunaux varie, n'est pas définitive, c'est un hommage qu'on leur rend en le constatant.

La jurisprudence en la matière qui nous occupe est particulièrement rare. J'ai lu dans un des auteurs consultés qu'il n'y avait eu que trois demandes de requête civile en matière de divorce, en France, dans l'espace d'un siècle.

Quant à la jurisprudence belge, je ne connais que le jugement *a quo* du 11 juillet 1931 (voy. *Pand. pér.*, 1931, p. 346, et avis du ministère public, p. 367).

Dernière observation : Chauveau sur Carré (t. III, p. 577, quest. 1736, 2°) ne justifie pas l'applicabilité de la requête civile au divorce, il se contente de rappeler l'arrêt de Paris de 1814.

Ceci dit, voyons de plus près le jugement *a quo*.

Pour affirmer l'applicabilité de la requête civile au divorce, il cite les deux arrêts français anciens de 1811 et 1814, dont j'ai déjà parlé, puis l'avis de Chauveau, puis Huc, Baudry, Planiol.

Huc (t. II, n° 385) et Planiol et Ripert (t. II, n° 585) constatent et *regrettent* que la requête civile soit applicable au divorce.

Colin et Capitant (t. Ier, p. 229) émettent la même opinion et le même regret, ainsi que Josserand, qui, lui, ne parle pas de la requête civile quand il examine et cite les voies de recours dont est susceptible un jugement de divorce. Il constate — n'osant probablement pas se prononcer et éprouvant, en tout cas, les mêmes regrets que les autres auteurs français modernes — que ces voies de recours sont gouvernées, à bien des égards, par des règles particulières.

Quant à Baudry, qui exprime le même regret (t. III, n° 165), voici ce qu'il dit, résumant et reproduisant les opinions des autres auteurs français modernes : « La procédure du divorce, vu son importance capitale, a été placée dans le *code civil*, et non pas dans le code de procédure civile. »

Dalloz est très prudent (*Code civil annoté*, t. Ier, p. 548) : il dit qu'antérieurement à la loi du 18 avril 1886, la question de savoir si la requête civile est admissible était discutée (il ne cite que le même arrêt du 9 juillet 1814), et il ajoute que, actuellement, il résulte des discussions de la loi du 18 avril 1886 au Sénat que ses auteurs ont admis la possibilité de la requête civile.

Pourquoi, d'après les auteurs que je viens de citer, la requête civile est-elle admissible en matière de divorce?

Parce qu'une disposition dans le projet de la loi française du 18 avril 1886 sur le divorce, disant que le jugement ou l'arrêt ne peut être attaqué par la voie de la requête civile, fut supprimée.

Une opinion, une décision de quelques parlementaires français, au sujet d'une loi française de 1886, doit-elle lier le juge belge qui examine le divorce, sa procédure, ses voies de recours organisées par le code civil, sans les abrogations, rétablissements et modifications y introduits par le législateur français?

Poser la question, c'est la résoudre.

« Consolons-nous, disent les auteurs français, qui regrettent cette décision du législateur français de 1886, les requêtes civiles en matière de divorce n'auront pas les effets néfastes qu'on craint, car il n'y en a eu que trois cas en un siècle. »

Illusion dangereuse, car admettre la requête civile en cette matière, c'est lui ouvrir largement la voie. Attitude dangereuse que de minimiser un mal par sa rareté : si on lui donne une base légale, il prendra des proportions inquiétantes.

Avant de quitter les auteurs français modernes, citons encore Vraye et Godé (t. II, 840), qui regrettent aussi l'admissibilité de la requête civile et qui constatent que la loi admettant *indirectement* la requête civile pour le divorce — par le rejet d'une proposition qui la refusait — est une *innovation*.

J'attire l'attention de la cour sur ce mot « innovation ». Il appuie l'opinion que j'exprimais : que cette disposition spéciale française de 1886 ne peut avoir influence sur la situation, à ce point de vue, en Belgique.

Et voilà la transition qui me permet d'arriver enfin aux auteurs français anciens et aux auteurs belges, qui, tous, à l'exception de De Page, sont hostiles à l'applicabilité de la requête civile au divorce. Voici l'opinion de Proudhon (t. Ier, p. 506) : « La requête civile n'est jamais admissible contre les jugements qui autorisent le divorce, puisqu'on ne doit consulter ici que le code Napoléon et qu'il n'en parle pas.

» Ce silence du législateur n'est point un oubli, car si la requête civile était admise contre les jugements en matière de divorce, le même homme pourrait se trouver avoir deux femmes, ou la même femme deux maris à la fois, lorsque le jugement d'admission du divorce aurait été rétracté par requête civile, parce que la possibilité de ce moyen extraordinaire de rétractation ne suspend jamais l'exécution du jugement. »

« Oubli du législateur », dit Proudhon, « erreur du législateur », dit le ministère public dans son avis précédant le jugement *a quo*.

Argument vraiment trop facile et dangereux. Si le législateur s'en est tenu expressément, comme voies de recours, à l'appel et au pourvoi en cassation, en attribuant même à ce dernier un effet spécial, c'est qu'il a voulu écarter la requête civile. On ne peut ajouter à l'œuvre du législateur en admettant qu'il a oublié ce qu'il ne dit pas.

L'examen au point de vue chronologique des dispositions légales qui nous occupent, prouve, au contraire, que *le législateur a voulu écarter la requête civile en matière de divorce*.

La procédure de divorce a été promulguée le 31 mars 1803. Les dispositions établissant la requête civile ont été promulguées le 27 avril 1806, et *ensuite*, le 2 mai 1806, quand a été promulgué l'article 881 du code de procédure civile; nous y lisons qu'à l'égard du divorce, il sera procédé comme il est prescrit au code civil.

Est-il possible d'affirmer plus clairement, plus formellement, que seules les dispositions du code civil sont applicables?

Que dit Zachariæ (t. Ier, p. 255)? « Les règles de procédure tracées par le code civil ne peuvent s'interpréter par les règles de droit commun, la procédure de divorce étant et devant être une procédure spéciale. » Et, appliquant ce principe, il dit ensuite (p. 261) : « Les seules voies de droit auxquelles on puisse recourir en matière de divorce, sont celles de l'appel et du pourvoi en cassation. »

Laurent est aussi bref et formel (t. III, p. 290) : « La requête civile n'est pas admissible en matière de divorce, parce que ce moyen extraordinaire de recours *ne suspend jamais* l'exécution du jugement. Aussi le code civil n'en parle-t-il pas. »

Arntz (t. Ier, p. 223) est d'avis aussi que la requête civile n'est pas possible, car le code civil n'en parle pas. Si elle est possible pour la séparation de corps, c'est parce que là la procédure ordinaire a lieu. « La cause, dit l'article 879 du code de procédure civile, sera instruite dans les formes établies pour les autres demandes. »

Et voilà pourquoi, comme je le signalais plus haut, des auteurs ont tort de se baser sur l'opinion de Chauveau, pour dire que la requête civile est applicable au divorce, car Chauveau n'a parlé que de la séparation de corps — qui n'est pas assimilable au divorce; il n'a fait que rappeler, pour le divorce, l'arrêt de Paris de 1814.

Citons aussi, contre l'admissibilité de la requête civile, les Pand. belges, V° *Requête civile*, n° 41, et V° *Divorce*, n° 833 : « L'application des règles de procédure relatives

à la requête civile serait impossible », et le Répertoire pratique du droit belge, V° *Divorce*, n° 386.

Enfin, PIERARD (t. II, n^{os} 516 et 615) est tout aussi formel; il fait observer que la requête civile existait en vertu de l'ordonnance de 1667 « lettres de requête civile », quand la procédure de divorce fut établie; or, le législateur a négligé cette voie de recours, ce qui ne peut être qu'une omission volontaire, puisqu'il a prévu spécialement l'appel, et le pourvoi en cassation avec effet spécial.

Le seul auteur belge qui admette la requête civile en matière de divorce est Henri DE PAGE (*Traité élémentaire de droit civil*, t. I^{er}, p. 837). Il estime erronée l'opinion des auteurs qui rejettent la requête civile en cette matière, mais il ne justifie pas son opinion, et se contente de citer les auteurs français modernes et le jugement du tribunal de Bruxelles du 11 juillet 1931, qui vous est soumis et dont je vous propose la réformation.

Ayant constaté que *seuls* les auteurs français modernes admettent à regret la requête civile, en s'inclinant devant l'opinion de quelques sénateurs français de 1886, je terminerai par cette observation générale :

La procédure de divorce a été réglée *complètement*, *minutieusement*, avec *effets spéciaux*, par le code civil, où elle forme un tout et où elle a été insérée pour être stabilisée.

Elle ne peut pas être modifiée par une loi subséquente de procédure civile, qui non seulement ne s'applique pas explicitement au divorce, mais qui dit, au contraire, dans son article 881, que *seules* les règles du code civil sont applicables.

Le législateur a voulu assurer la *stabilité du divorce*.

Admettre la requête civile en cette matière est contraire au texte et à l'esprit de la loi.

C'est sans hésitation que je vous propose de réformer le jugement *a quo*, et de dire que la requête civile n'est pas applicable à la matière du divorce.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que, *par jugement rendu par défaut* le 3 avril 1925, par la 11^{e} chambre du tribunal de première instance de Bruxelles, le divorce fut admis au profit de l'intimé, pour cause d'abandon injurieux du domicile conjugal par l'appelante;

Que, sur la production de ce jugement, coulé en force de chose jugée, le divorce entre l'intimé et l'appelante fut prononcé par l'officier de l'état civil; que l'intimé contracta une nouvelle union;

Attendu que l'appelante a assigné l'intimé, en accomplissant la procédure à cette fin, pour voir admettre la requête civile qu'elle formulait contre le jugement par défaut du 3 avril 1925, aux fins de faire reviser le dit jugement; d'ordonner, en conséquence, qu'il serait rétracté; que les parties seraient remises dans l'état où elles étaient avant le jugement;

Attendu que le jugement *a quo* a admis la requête civile formée par l'appelante, mais l'a déclarée non fondée;

Attendu que, sur l'appel formé par la dame H... contre le jugement *a quo*, l'intimé conteste tout d'abord, comme il l'a dit devant le premier juge, la recevabilité de la requête civile contre le jugement du 3 avril 1925; en ordre subsidiaire, la prétend non fondée;

Attendu que la requête civile est organisée par les articles 480 et suivants du code de procédure civile, qui forment le titre II du livre IV de la I^{re} partie du code de procédure civile, réglant cette voie extraordinaire pour attaquer les jugements;

Attendu que le dit article 480 dispose que « les jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et d'appel, et les jugements par défaut rendus aussi en dernier ressort, et qui ne sont plus susceptibles d'opposition, pourront être rétractés sur la requête de ceux qui y auront été parties, ou dûment appelés pour les dix causes énumérées au dit article »;

Attendu que, pour soutenir que la requête civile est recevable en toutes matières, même dans celle du divorce, le premier juge se fonde sur les termes généraux de l'article 480, sur l'interprétation qui en est donnée par la doctrine française en opposition avec la majeure partie de la doctrine belge, et par la considération que l'abus n'est pas à craindre en la matière;

Attendu que, s'il est bien vrai que les termes de l'article 480 du code de procédure civile sont généraux, il faut, pour se rendre compte de leur portée exacte, considérer tout d'abord l'époque à laquelle ces dispositions ont été faites, eu égard à celles qui ont organisé la procédure en divorce, ensuite la teneur de la disposition de l'article 881 du code de procédure civile;

Attendu que les règles édictées par le législateur en la matière du divorce et de la procédure à suivre pour y parvenir, font l'objet du décret du 30 ventôse an XI (21 mars 1803), promulgué le 10 germinal an XI (31 mars 1803) et inséré dans le code civil, au titre VI du livre I^{er}, sous les articles 229 à 311 du dit code;

Qu'il résulte des dispositions du code civil qu'en raison du trouble que le divorce apporte dans la famille, la procédure, soumise dans sa première phase à des lenteurs voulues, est accélérée dans la suite, en telle sorte que l'époux qui a obtenu le divorce et a laissé passer le délai de deux mois déterminé aux articles 264, 265 et 266 du code civil, sans appeler l'autre époux devant l'officier de l'état civil, sera déchu du jugement qu'il avait obtenu, et ne pourra reprendre son action en divorce sinon pour cause nouvelle; auquel cas, il pourra néanmoins faire valoir les causes anciennes;

Attendu que les seules voies de recours prévues pour attaquer les jugements en cette matière sont : l'appel pour les jugements de première instance, tant ceux rendus contradictoirement que ceux rendus par défaut, et le pourvoi en cassation, qui, contrairement à la règle générale, est suspensif (code civ., art. 263); qu'il n'est point question de voies extraordinaires de recours;

Attendu que les dispositions du titre II du livre IV de la I^{re} partie du code de procédure civile font l'objet du décret du 17 avril 1806, promulgué le 27 avril 1806, et celles du titre IX du livre I^{er} de la II^{e} partie du code de procédure civile, dans lequel est inséré l'article 881, font l'objet du décret du 22 avril 1806, promulgué le 2 mai 1806, c'est-à-dire que les dispositions des articles 480 et suivants, réglant la requête civile, et celle de l'article 881, déterminant la procédure à suivre en matière de divorce, sont toutes deux postérieures à celles qui ont organisé le divorce et la procédure à suivre pour y parvenir; que rien n'a été innové par le code de procédure civile en matière de divorce;

Attendu que le décret du 30 ventôse an XI (21 mars 1803), relatif à la procédure en divorce, a été édicté lorsque l'on était encore sous l'empire de l'ordonnance de 1667 — modifiée par les lois des 7-12 septembre 1790 et des 12-18 février 1791 — qui réglait la procédure à suivre en matière de requête civile;

Attendu que ni les travaux préparatoires, ni les dispositions du décret sur le divorce ne font aucune allusion à une procédure extraordinaire en requête civile, qui serait admissible en cette matière, spécialement et minutieusement réglée par le législateur;

Attendu qu'il échet de remarquer que les dispositions qui concernent la requête civile ne sont pas des règles de procédure à suivre ordinairement pour l'examen d'un litige, et auxquelles on devrait se référer pour sa solution, dans les cas non prévus dans le texte de la loi spéciale régissant la matière, puisque ce sont des dispositions particulières organisant un recours extraordinaire contre les jugements;

Attendu que l'article 881 du code de procédure civile, se bornant à renvoyer pour la procédure en divorce à ce qui est dit au code civil, n'a donc pas admis dans cette procédure les voies extraordinaires de recours des articles 480 et suivants;

Attendu que l'admission de la requête civile semble opposée à la volonté du législateur, qui enjoint au bénéficiaire d'un jugement de divorce de le faire prononcer par l'officier de l'état civil dans le court délai qu'il a déterminé sous peine de déchéance; que la requête civile permettrait de remettre en cause ce que le législateur, dans un intérêt social, a voulu régler définitivement;

Attendu qu'il importe de remarquer, dans cet ordre d'idées, qu'aux termes de l'article 497 du code de procédure civile, la requête civile, tout comme le pourvoi en cassation en matière ordinaire, n'empêche pas l'exécution du jugement; qu'il semble bien que, si le législateur avait voulu admettre cette voie extraordinaire de recours, il eût dû l'organiser de manière à lui donner, comme pour le pourvoi en cassation, un effet suspensif;

Attendu que vainement le premier juge invoque la doctrine française opposée à la majeure partie de la doctrine belge sur la matière; qu'il échet, d'ailleurs, de remarquer que les deux législations sur la matière du divorce furent longtemps différentes; que les travaux préparatoires de la loi française actuelle faisaient allusion à la requête civile pour en demander le rejet, ce qui ne fut pas admis; que, dès lors, il échet de suivre la quasi-unanimité de la doctrine en Belgique, qui écarte la requête civile en la matière;

Attendu que la circonstance invoquée que les abus ne seraient pas à craindre en raison des dispositions strictes du code de procédure organisant la requête civile, ne peut être prise en considération en l'espèce; qu'il s'agit, en effet, de rechercher si elle est compatible avec les dispositions spéciales sur le divorce, d'après lesquelles, ainsi qu'il est dit ci-dessus, dès qu'il est accordé, il doit être

rapidement prononcé pour faire cesser le trouble qu'il provoque dans la situation morale des familles;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'à tort le premier juge, estimant recevable la requête civile contre le jugement du 3 avril 1925, a débouté l'appelante de son action par des motifs de fond qu'il est inutile d'examiner, puisque cette voie de recours extraordinaire ne peut être admise en la matière;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme donné en audience publique M. l'avocat général Wouters, écartant toutes autres conclusions, comme non fondées, met à néant le jugement *a quo*; émendant, déclare non recevable l'action de l'appelante, la condamne aux dépens des deux instances... (Du 10 février 1934. — Plaid. MMes I. Gilon c/ J. Van Impe, ce dernier du Barreau de Gand.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Prés. de M. Mehauden, juge.

20 janvier 1934.

I. — ACTE AUTHENTIQUE. — Prêt. — Fonds retenus par le prêteur. — Remise de ces fonds a l'emprunteur en divers payements. — Caractère de l'acte. — Ouverture de crédit.

II. — VOIE PARÉE. — Commandement préalable. — Titre non signifié. — Nullité.

III. — SÉPARATION DES POUVOIRS. — Acte authentique revêtu de la formule exécutoire. — Sursis aux poursuites. — Délais de grace. — Droit du juge.

I. — *Constitue une ouverture de crédit et non un prêt, une remise de fonds, reconnue dans un acte authentique, lorsque ces fonds ne sont pas restés entre les mains de la personne à laquelle ils sont déclarés avoir été remis, mais ont été gardés par celui qui en a fait l'avance, à la disposition de la première, pour lui être versés en diverses fois.*

II. — *Si les règles particulières énoncées en l'article 14 de la loi du 15 août 1854, ne sont pas applicables au commandement préalable à la voie parée, celui-ci est cependant soumis aux formalités requises pour tout commandement en général; s'il est fait en vertu d'un titre qui n'a jamais été signifié, il doit, sous peine de nullité, être précédé de la notification de ce titre.*

III. — *Le principe de la séparation des pouvoirs ne fait pas obstacle à ce que le juge fasse surseoir à l'exécution de poursuites basées sur un acte authentique revêtu de la formule exécutoire, et accorde au débiteur des délais de grâce.*

(Epoux Adriaensen c/ S. A. hypothécaire « Beleggingsbank » et S. A. « Maatschappij voor Trust en Administratie zaken ».)

Jugement. — Attendu que la demande est régulière en la forme;

A) *Quant aux montants dus :*

1° Point de départ et calcul des intérêts :

Attendu que les demandeurs dénient aux défenderesses le droit de leur réclamer des intérêts sur le capital prêté à partir du 28 juillet 1931, la remise des fonds n'ayant eu lieu que plus tard, et que, d'une façon générale, ils contestent l'exactitude du décompte dressé par les défenderesses, en ce qui concerne les intérêts;

Attendu qu'aux termes de l'acte du notaire Joseph Janssens, en date du 28 juillet 1931, enregistré, régulièrement produit en première grosse, les demandeurs reconnurent, à cette date, avoir reçu en prêt, des deux défenderesses, la somme globale de 325,000 francs, qui fut comptée en présence du dit notaire; que, d'autre part, les demandeurs s'engagèrent, entre autres, à rembourser ce prêt endéans le délai de quinze ans, à partir du 1er août 1931, par quinze annuités de 35,685 francs, payables par quart les 1er février, 1er mai, 1er août et 1er novembre de chaque année; qu'il est indiqué que les annuités stipulées comprennent les intérêts, l'amortissement du capital et les frais d'administration et que le premier payement, qui aura lieu le 1er mai 1932, se fera « *met intrestberekening volgens prorata* »;

Attendu que le sens — probablement technique — de cette dernière expression échappe au tribunal;

Attendu qu'il résulte des conclusions additionnelles d'audience, prises par les défenderesses en date du 7 décembre 1933, que les sommes prétendument prêtées le 28 juillet 1931, restèrent, en réalité en possession de la première défenderesse pendant plusieurs mois, et ne furent effectivement décaissées par elle, pour compte des demandeurs, qu'aux dates et pour les montants suivants :

Le 23 octobre 1931	65,000	francs.
Le 10 décembre 1931	65,000	»
Le 9 avril 1932	65,000	»
Le 9 août 1932	130,000	»

Que les mêmes conclusions ajoutent que, depuis le 28 juillet 1931 jusqu'aux dates indiquées, les montants en question restèrent à la disposition des demandeurs, mais en possession des défenderesses, et que certains intérêts conventionnels, réglés par une « demande de prêt » dont le tribunal n'a pas eu connaissance, furent bonifiés aux demandeurs pour cette période;

Qu'ainsi, malgré les termes de l'acte notarié, la convention des parties ne constituait pas un véritable prêt, mais une ouverture de crédit, sujette à des stipulations complexes, résultant en partie de titres autres que l'acte notarié produit;

Qu'en tout cas, la rédaction peu claire de cet acte oblige le tribunal à recourir à l'avis de techniciens, pour déterminer le sens et les conséquences des conventions des parties, quant au calcul des intérêts dus par les demandeurs;

2° Débition d'une indemnité de 16,250 francs pour remboursement intempestif :

Attendu que le droit des défenderesses à cette indemnité, contesté par les demandeurs, ne repose, d'après leurs propres explications, que sur une référence, contenue dans l'acte notarié susvisé, à un « règlement de prêts » de la première défenderesse, non produite aux débats, mais qui se trouverait annexée à un acte du notaire Janssens, en date du 17 novembre 1930, non produit, et dont les défenderesses ne précisent ni la nature, ni le nom des parties;

Attendu que ce « règlement », de l'aveu des défenderesses, n'a jamais été signifié aux demandeurs;

Attendu que, si les règles particulières énoncées en l'article 14 de la loi du 15 août 1854, ne sont point applicables au commandement préalable à la voie parée, celui-ci n'en est pas moins soumis aux formalités requises pour tout commandement en général; que, lorsqu'il est fait en vertu d'un titre qui n'a jamais été signifié, il doit donc, sous peine de nullité, être précédé de la notification de ce titre (Martou, t. III, p. 611);

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le commandement litigieux n'est pas valable, pour autant qu'il tend à obtenir payement de la dite indemnité de 16,250 francs;

3° Quant au capital :

Attendu que l'exigibilité du capital prêté de 325,000 fr. n'est pas contestée; qu'il en est de même pour la validité du commandement, en tant qu'il a trait à ce capital, mais que les demandeurs, se prévalant de l'article 1244 du code civil, sollicitent termes et délais pour s'acquitter de leurs obligations;

B) *Quant aux termes et délais sollicités :*

En droit :

Attendu que les défenderesses soutiennent que les tribunaux seraient sans pouvoir pour accorder termes et délais à un débiteur obligé en vertu d'un acte notarié revêtu de la formule exécutoire;

Qu'elles invoquent, notamment, à l'appui de cette thèse : 1°) le principe de la séparation des pouvoirs; 2°) les termes de l'article 122 du code de procédure civile;

Mais attendu que, d'autre part, le principe de la séparation des pouvoirs n'est pas applicable en cette matière;

Qu'en effet, ce principe de notre droit public n'est exprimé nulle part dans notre charte constitutionnelle, ce qui indique que nos constituants n'ont pas voulu en faire une règle rigide, à contours nets ou tranchants, mais bien plutôt une idée directrice ou règle normative, dont certes l'interprète des lois doit tenir compte, mais en le conciliant avec les autres principes et nécessités juridiques, notamment celles de la plasticité du droit et de l'harmonie des pouvoirs; de même qu'en interprétant une convention, le juge doit s'inspirer, en même temps, des principes divers et parfois contraires énoncés aux articles 1156 et 1164 du code civil;

Attendu que le principe vanté signifie d'ailleurs simplement qu'aucun des trois pouvoirs ne peut empiéter sur le domaine propre des deux autres; que, notamment, les pouvoirs exécutif et judiciaire ne peuvent se mêler de faire ou de refaire des lois; que les pouvoirs législatif et judi-

ciaire ne peuvent s'immiscer dans les matières attribuées à l'administration (cf. art. 237 du code pén., qui contient application de certains aspects de principe);

Mais qu'il existe, par contre, certains domaines où deux ou trois pouvoirs se rencontrent, et, sans sortir de leurs attributions propres, se contrôlent et se limitent mutuellement (cf. art. 107 de la Constitution);

Qu'il en est ainsi, notamment, dans la matière qui nous occupe : le notaire, représentant de l'exécutif, a pour mission de donner ordre d'exécuter les conventions des parties, constatées par lui, mais pour autant seulement que le juge, dans l'exercice de ses attributions propres, n'ait pas annihilé (code civ., art. 1134, al. 2) ou suspendu (art. 1244, al. 2) la force obligatoire que la loi leur reconnaît en principe (code civ., art. 1134, al. 1er);

Attendu, en effet, que le texte même de l'article 1244, alinéa 2, et notamment les mots « et surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état », autant que les travaux préparatoires, indiquent indubitablement que l'intention du législateur a bien été d'autoriser le juge à faire surseoir à l'exécution de poursuites basées sur un acte authentique revêtu de la formule exécutoire (cf. civ. Bruxelles, 1re ch., 6 décembre 1933, *Journ. Trib.*, 7 janvier 1934, col. 6 à 8, et les autorités y citées);

Qu'il importe, en outre, d'observer que ce n'est que par une véritable dérogation aux principes réglant les attributions respectives, que le notaire peut ordonner directement, au nom du Roi, et sans intervention judiciaire, l'exécution forcée de conventions privées, qui ne peuvent être assimilées à la loi que par figure de style (art. 1134, al. 1er) et certainement pas du point de vue du droit public;

Que cette exception à la règle des articles 30 et 92 de la Constitution belge, doit donc être interprétée étroitement et ne saurait justifier le raisonnement des défenderesses, selon lequel il serait inconcevable que le législateur aurait entendu donner au juge le pouvoir qu'elles lui contestent, alors qu'il ne s'explique pas autrement au sujet de cette prétendue dérogation au principe de la séparation des pouvoirs;

Qu'il saute, d'ailleurs, aux yeux que l'intervention du notaire en cette matière n'a nullement le caractère d'un acte d'administration, et que le notaire n'est pas une autorité administrative, au sens de l'article 237 du code pénal;

Que s'il en était autrement, le juge ne pourrait défendre de donner suite à un acte notarié, revêtu de la formule exécutoire, même nul intrinsèquement, ce que personne n'oserait soutenir;

Attendu, d'autre part, que rien n'autorise à dire que l'article 122 du code de procédure civile aurait restreint la portée de l'article 1244 du code civil, indiquée plus haut; que le contraire a été formellement dit lors des travaux préparatoires, et qu'on a expliqué que la nouvelle disposition n'avait d'autre but que d'empêcher des procédures frustratoires (Treilhard, cité par Locré; — voir civ. Bruxelles, 6 décembre 1933, prémentionné);

Qu'on pourrait ajouter qu'il s'agit d'une disposition de pure procédure (cf. sa place dans la législation); qu'elle fut peut-être dictée par le respect du principe de l'autorité de la chose jugée et par le souci d'empêcher les procès de renaître indéfiniment, mais que rien n'indique que ses auteurs songèrent à la séparation des pouvoirs ou à enlever aux tribunaux le droit de faire surseoir à l'exécution des actes notariés;

En fait :

Attendu que le délai de deux ans, sollicité par les demandeurs, est exagéré;

Qu'en l'octroyant, le tribunal sortirait de la réserve que la loi lui commande d'observer en cette matière (code civ., art. 1244, al. 2), et risquerait grandement de compromettre les droits légitimes des défenderesses, d'autant plus que les demandeurs reconnaissent que, jusqu'à présent, ils n'ont pas payé un centime d'intérêts depuis l'origine du prêt;

Attendu, d'autre part, que les demandeurs ne justifient pas jusqu'ores d'un espoir sérieux de pouvoir faire face à leurs obligations dans un délai raisonnable;

Qu'afin de leur fournir l'occasion de s'expliquer personnellement sur tous ces points, il échet de procéder à la mesure d'instruction ci-après;

C) *Surséance provisoire :*

Attendu qu'en attendant la solution du procès sur les deux points non tranchés ci-après, il y a lieu d'ordonner la surséance provisoire à la poursuite de la procédure de voie parée;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement, reçoit l'opposition formée par les demandeurs contre la continuation de la poursuite en réalisation forcée par voie parée dont il s'agit, déclare nul le commandement notifié par l'huissier Verhulst, en date du 6 septembre 1933, en tant qu'il a trait au poste de 16,250 francs compris dans le décompte transcrit en tête de ce commandement; le déclare valable en ce qui concerne le capital de 325,000 fr.; avant de statuer sur sa validité pour le surplus du décompte, désigne en qualité d'experts (à défaut par les parties de s'accorder, endéans les trois jours de la signification du présent jugement, sur les noms de trois autres ou de deux ou un seul expert), MM...; désigne pour recevoir le serment de ces experts M. le président de cette chambre ou le magistrat qui le remplacera; avant de statuer sur la demande de termes et délais, quant au payement du capital, ordonne que les demandeurs comparaîtront en personne devant la présente chambre le 5 avril prochain, à 9 heures du matin, pour y répondre personnellement aux questions qui leur seront posées; dit que cet interrogatoire aura lieu en chambre du conseil, en présence des avoués et conseils des deux parties, ou de toutes autres personnes, à ce mandatées par les défenderesses, qui désireraient y assister; dit qu'immédiatement après cet interrogatoire, parties auront à conclure et plaider au fond sur la demande de termes et délais; ordonner qu'en attendant la décision au fond, il sera provisoirement sursis à la poursuite de la vente forcée par voie parée de l'immeuble appartenant à la première demanderesse et situé à Anvers, 27, rue des Capucins; réserve les dépens... (Du 20 janvier 1934. — Plaid. MMes M. Wynen et G. Nellens c/ J. Houben.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS

Première chambre. — Prés. de M. Mehauden, juge.

25 novembre 1933.

DIVORCE. — Consentement mutuel. — Convention préliminaire. — Clause relative aux frais, etc., de l'instance. — Validité. — Vice du consentement. — Nullité. — Procureur du roi.

N'est pas contraire à l'esprit de la loi ou à l'ordre public, la clause insérée dans la convention préliminaire à l'intentement d'une action en divorce par consentement mutuel, stipulant que l'époux prend à sa charge les frais, droits et honoraires de la procédure, à moins que celle-ci n'échoue par la faute de l'épouse, dans quel cas celle-ci remboursera ces frais.

Le divorce par consentement mutuel n'est admissible que si les époux persévèrent dans leur consentement mutuel.

On ne peut prétendre que ce consentement est inexistant, lorsqu'il a été exprimé dans les formes légales, et se trouve notamment constaté dans les procès-verbaux des cinq comparutions devant le président du tribunal.

Le procureur du roi, partie jointe, s'il ne s'est pas porté partie principale ou intervenante, ne peut invoquer, pour faire déclarer la procédure nulle, un prétendu vice du consentement de l'épouse.

(H... c/ Van C...)

Jugement. — Vu l'ordonnance de M. le président de cette chambre, en date du 23 novembre 1933;

Vu les pièces jointes à la dite ordonnance;

Vu l'avis par écrit, donné le 23 novembre 1933, par M. Bekaert, substitut du procureur du roi;

Ouï le rapport de M. le président de la première chambre, fait en la chambre du conseil le 24 novembre 1933;

Attendu que M. le procureur du roi est d'avis que la « loi empêche », en l'espèce, l'admission du divorce : 1°) parce que la clause X de la convention préliminaire des époux, serait contraire à l'esprit de l'article 233 du code civil et même à l'ordre public; 2°) parce que le consentement de l'épouse a pu être vicié par une contrainte, résultant de la crainte qu'a pu lui inspirer la dite clause;

Attendu que la convention préliminaire susdite est constatée par acte des notaires Geudens et De Deken, d'Anvers, en date du 14 octobre 1932, enregistré, annexé au procès-verbal de la première comparution des parties devant M. le président de ce siège, en date du 9 novembre 1932, le dit procès-verbal et ses annexes produits en expédition enregistrée;

Que la clause critiquée est rédigée comme suit : « M. H... prend à sa charge les frais, droits et honoraires de la pro-

cédure en divorce par consentement mutuel, mais si celui-ci échoue par la faute de Mme H..., celle-ci devra rembourser les frais qui seront éventuellement déduits de la pension »;

Quant au premier argument :

Attendu que l'article 233 du code civil exige seulement que le consentement mutuel des époux soit persévérant et exprimé de la manière prescrite par la loi; que, d'autre part, aux termes de l'article 279 du code civil, les époux sont tenus de régler leurs droits respectifs relativement à leurs biens, sur lesquels il leur est néanmoins libre de transiger; qu'enfin, l'article 290 du code civil dispose que le tribunal sur le référé ne pourra faire d'autres vérifications que celles indiquées par l'article précédent, lequel se réfère uniquement, en ce qui concerne le consentement des époux, à la manière dont celui-ci doit être exprimé;

Attendu que, dans cet état des textes, on ne peut dire que la clause critiquée soit contraire à l'esprit de la loi ou à l'ordre public, au point que sa seule présence dans la convention préliminaire à la procédure de divorce par consentement mutuel, devrait faire considérer que parties n'ont pas satisfait aux conditions exigées par les lois sur cette matière;

Que, tout au plus, on pourrait se demander si cette présence n'a pu influer sur la validité du consentement de l'épouse; que cette question fait l'objet du second argument de M. le procureur du roi, lequel sera examiné ci-après;

Quant au second argument :

Attendu que la violence ou contrainte exercée contre une personne, peut vicier le consentement donné par celle-ci à un acte juridique auquel elle est partie, et que ce vice du consentement, supposé établi, peut déterminer la nonvalidité de l'acte juridique lui-même;

Mais attendu qu'il est de principe que le vice du consentement n'entraîne pas l'inexistence ni même la nullité de plein droit de l'acte juridique, mais le rend simplement annulable (code civ., art. 1117; — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. Ier, n° 98, et t. III, nos 1929 à 1935);

Qu'il en résulte : *a*) que tant que la nullité de cet acte juridique n'a pas été prononcée par le juge, il est réputé valable (Baudry-Lacantinerie et Barde, t. III, n° 1932); *b*) que cette nullité ne peut être prononcée qu'à la demande expresse d'une personne à ce qualifiée (*op. et loc. cit.*);

Attendu que ces règles énoncées ou indiquées par le législateur au titre des contrats et des obligations conventionnelles en général, sont applicables en principe à tout acte juridique;

Attendu cependant qu'il échet d'examiner si, et dans quelle mesure, elles s'appliquent à la matière spéciale du divorce par consentement mutuel;

Attendu que le divorce par consentement mutuel est un contrat *sui generis; qu'il suppose la réunion de conditions* spéciales et l'accomplissement de solennités particulières et répétées; que, de plus, la loi exige qu'avant même que ce contrat soit parfait, le tribunal apprécie si toutes les conditions légales et toutes les solennités requises (sauf la formalité finale prescrite par l'article 294 du code civil), se trouvent remplies;

Attendu que la condition fondamentale de l'admissibilité de ce divorce est le consentement mutuel et persévérant des époux;

Que le tribunal doit donc examiner si ce consentement existe;

Mais attendu que, lorsque ce consentement a été exprimé dans les formes requises par la loi, qu'il se trouve notamment constaté dans les procès-verbaux des cinq comparutions devant le président du tribunal, titres authentiques faisant foi jusqu'à inscription de faux, nul ne peut prétendre *qu'il soit inexistant*;

Que, d'autre part, toute personne majeure est réputée capable, jusqu'à preuve de l'existence d'une cause légale d'incapacité;

Qu'enfin, il n'existe aucun motif de ne pas appliquer à l'acte juridique imparfait que constitue la procédure de divorce par consentement mutuel arrivée à la phase actuelle, les principes généraux rappelés plus haut, relatifs au caractère de la nullité que la violence ou contrainte peut entraîner;

Qu'au contraire, les termes et l'esprit de l'article 290 du code civil, joints à la règle en vertu de laquelle constituent les procès-verbaux des cinq comparutions devant M. le président, commandent cette application;

D'où il résulte, notamment, que la procédure susvisée, d'ailleurs extérieurement régulière, doit être réputée valablement accomplie, tant qu'une personne à ce qualifiée n'a pas expressément demandé en justice de proclamer le contraire;

Or, que pareille demande n'a point été formée en l'espèce;

Qu'en effet, M. le procureur du roi s'est borné à donner un avis, en sa qualité de partie jointe, mais ne s'est nullement porté partie principale ou intervenante;

Attendu que le tribunal excéderait donc ses pouvoirs, soit en déclarant la procédure nulle à raison d'un prétendu vice du consentement de l'épouse, soit en recherchant, en vue de cette nullité, la preuve — actuellement non rapportée ni offerte — de la réalité et du caractère dirimant (cf. code civ., art. 1112 et 1114) du vice de consentement allégué;

Et attendu que, pour le surplus, les conditions exigées par les articles 275 et suivants du code civil se trouvent remplies et que les formalités prescrites en la matière ont été observées;

Par ces motifs, le Tribunal admet le divorce entre H... et Van C... et renvoie les parties devant l'officier de l'état civil compétent pour le faire prononcer... (Du 25 novembre 1933.)

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Présidence de M. Zoppi, vice-président.

25 janvier 1934.

DONATIONS. — Donation déguisée. — Bail entre père et fils. — Avantages stipulés pour celui-ci. — Rapport. — Dispense.

Bien que des donations ou des libéralités déguisées sous forme de contrats onéreux, ne soient pas de leur nature réputées faites à titre de préciput et, comme telles, dispensées du rapport à la masse, cette dispense de rapport peut résulter de la volonté du donateur, se dégageant clairement des faits de la cause ou tacitement exprimées dans des actes ou des écrits.

Lorsque, dans un bail avenu entre un fils, preneur, et son père, bailleur, il est stipulé qu'en cas de décès de celui-ci, le preneur continuera à jouir de la maison au loyer annuel fixé, en tenant compte de ce que le père, bailleur, occupait de son vivant une partie de l'immeuble, cette clause implique que l'avantage qui résulte ainsi pour le preneur, sera continué au profit de celui-ci, sans qu'il soit tenu éventuellement à un rapport quelconque (1).

(Mascaux-Bartet c/ Mascaux.)

Jugement. — Revu le jugement interlocutoire de ce siège, en date du 9 mars 1933, et le rapport dressé par le géomètre Lebeau, désigné comme expert, en suite du dit jugement, le tout produit dûment enregistré;

Attendu que les conclusions prises par l'expert Lebeau apparaissent comme justes et bien vérifiées;

Attendu que vainement les défendeurs prétendent qu'il n'y avait pas lieu, comme l'expert l'a fait, de tenir compte d'une réduction de loyer à raison de ce que le père des parties en cause occupait une partie de l'immeuble loué;

Attendu qu'en ce faisant, l'expert s'est conformé à la mission qui lui avait été confiée par notre jugement interlocutoire du 9 mars 1933;

Qu'il n'y a plus lieu d'avoir égard, ni au jugement interlocutoire rendu précédemment en la cause, sous la date du 13 juin 1929, ni au rapport d'expertise dressé en suite de ce jugement par le géomètre du cadastre, puisque les parties ont reconnu que ce rapport était incomplet et erroné;

Qu'il n'a, du reste, été pris aucun recours contre le dit jugement;

Attendu que le second jugement, du 9 mars 1933, n'a fait que préciser davantage les points sur lesquels l'expert devait porter ses investigations;

Que les renseignements demandés à l'expert et donnés par lui étaient, du reste, indispensables pour éclairer la religion du tribunal;

Attendu que, eu égard à l'importance de l'immeuble loué, à son emplacement et à sa destination, les évaluations de

(1) Planiol et Ripert, t. V, n° 405; — Cass. fr., 1er juin 1932, *Sirey*, 1932, 1, 390.

l'expert doivent être retenues comme correspondant exactement à la valeur locative de l'immeuble;

Attendu que, d'autre part, la réduction à opérer sur le taux du loyer s'imposait par les considérations que fait valoir l'expert, et que les conclusions de celui-ci eussent été fausses et inexactes s'il avait négligé ce facteur d'évaluation;

Attendu que, dans ces conditions, l'action des demandeurs, en tant que visant l'annulation du bail intervenu entre le défendeur et son père, sous la date du 1er décembre 1925, le dit bail dûment enregistré, ne peut être accueillie;

Attendu qu'en ordre subsidiaire, pour le cas où l'annulation de ce bail ne serait pas prononcée par le tribunal, les demandeurs postulent qu'il soit dit pour droit que ce bail constitue une donation déguisée, et que l'avantage qui en résulte pour le défendeur est sujet à rapport;

Attendu que c'est, en réalité, le seul litige qui subsiste actuellement entre parties;

Attendu que, pour l'apprécier, il importe de vérifier les points suivants : 1°) Y a-t-il eu avantage au profit du défendeur? 2°) Cet avantage est-il sujet à rapport?

En ce qui concerne le *primo* :

Attendu que la période s'étendant du 1er décembre 1925, date de prise de cours du bail, jusqu'au 1er février 1927, date du décès du bailleur, père des parties, ne doit pas être prise en considération, puisqu'il s'agit d'un loyer normal, eu égard à l'occupation d'une partie de l'immeuble par le bailleur;

Attendu que, pour la période postérieure au décès du père, il va de soi que le loyer stipulé (900 francs) est inférieur à la valeur locative de l'immeuble (celle-ci fixée par l'expert Lebeau à 1.922 francs);

Que, par conséquent, on peut considérer comme un avantage direct ou indirect le taux réduit du loyer pendant la dite période;

Attendu que ces avantages sont sujets à rapport, à moins qu'ils n'aient été faits avec dispense de rapport;

Attendu qu'à cet égard, la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour dire que, si des donations ou des libéralités déguisées sous forme de contrats onéreux, ne sont pas de leur nature réputées faites à titre de préciput et, comme telles, dispensées du rapport à la masse, cependant cette dispense de rapport peut résulter de la volonté du donateur, soit d'une volonté claire se dégageant des faits de la cause, soit d'une volonté tacitement exprimée dans ses actes ou ses écrits;

Attendu que, dans l'acte de bail intervenu entre le défendeur et son père, il avait été stipulé qu'en cas de décès du bailleur, le preneur aurait la jouissance de la maison, dépendances et jardin, aux mêmes conditions que celles reprises ci-dessus dans l'acte, c'est-à-dire pour un loyer annuel de 900 francs;

Attendu que cette clause du bail impliquait évidemment que, si même il résultait de cette situation un avantage pour le défendeur, cet avantage devait continuer au profit de ce dernier et sans qu'il soit tenu éventuellement à un rapport quelconque;

Que cette disposition prise par le bailleur s'inspirait, du reste, d'un sentiment bien naturel de reconnaissance envers un fils chez lequel il habitait, et qui l'entourait des soins constants que nécessitait son grand âge;

Qu'enfin, cet avantage n'avait rien d'excessif et qu'on y rechercherait vainement la volonté malveillante d'un père, de frustrer l'un de ses enfants au profit d'un autre enfant;

Attendu que, le tribunal ayant ainsi tranché les difficultés préliminaires au partage, il y a lieu d'adjuger la demande en liquidation et partage des communauté et successions litigieuses, formulées par les demandeurs dans leur exploit introductif d'instance, du 14 novembre 1927, demande qui n'est, du reste, pas contestée par le défendeur;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Piérard, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déboutant les parties de toutes conclusions plus amples ou contraires, donnant acte au défendeur de ce que, sans reconnaissance préjudiciable ni opposable, sous toutes réserves généralement quelconques, et spécialement sous réserves de formuler devant notaires et en temps et lieu toutes contestations, tant sur les dites indivisions que sur leur consistance, il ne s'oppose pas au partage et à la liquidation sollicités; dit pour droit qu'il n'y a pas lieu de prononcer l'annulation du bail intervenu entre le défendeur et son père, sous la date du 1er décembre 1925, le dit bail enregistré à Jumet, le 12 décembre 1925; dit pour droit qu'il y a lieu de fixer la valeur locative de l'immeuble donné à bail au taux fixé par l'expert Lebeau dans son rapport; dit pour droit que, pour la période seulement postérieure au 1er février 1927 jusqu'à la date d'expiration du bail, il y aura lieu de considérer que le défendeur a reçu un avantage indirect, constitué par la différence entre le prix stipulé au bail et la valeur locative déterminée par le rapport de l'expert Lebeau; dit toutefois que cet avantage n'est rapportable à la masse par le défendeur que pour la partie seulement qui pourrait dépasser la quotité disponible; ce fait, ordonne le partage de la communauté Mascaux-Mayence et des successions de Martial-Joseph Mascaux et de Camille Mayence... (Du 25 janvier 1934. — Plaidants : MMes R. Hoyez c/ L. Henry.)

JUSTICE DE PAIX DE SPA.

Siégeant : M. F. David, juge de paix.

23 février 1934.

BAUX COMMERCIAUX. — Loi du 5 août 1933. — Concessionnaire de l'exploitation d'une buvette dans une gare. — Non-application.

Le concessionnaire de l'exploitation d'un buffet dans une gare de chemin de fer, ne peut se prévaloir de la loi du 5 août 1933 sur les baux commerciaux, pour obtenir la réduction de la redevance qu'il paye de ce chef.

Les stations de chemin de fer, dépendances de la voie, faisant partie du domaine public, ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un bail.

(Feyder c/ Société nationale des Chemins de fer belges.)

Jugement. — Attendu que l'action tend à faire réduire le montant de la somme perçue annuellement par la défenderesse à charge du demandeur, à l'occasion de la faculté donnée au demandeur d'exploiter le buffet de la station du chemin de fer à Pepinster;

Attendu que la défenderesse soutient que la loi du 5 août 1933 sur la réduction des baux commerciaux, n'est pas applicable en l'espèce, aucun contrat de bail n'existant entre parties; qu'elle prétend, à cet égard, que la gare de Pepinster constituerait un bien du domaine public et, dès lors, ne pouvant pas faire l'objet d'un contrat de bail;

Attendu qu'il est constant qu'une station de chemin de fer est une dépendance de la voie; qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 25 juillet 1891, les chemins de fer font partie de la grande voirie; qu'en conséquence, les bâtiments de la station, étant une dépendance de la voie, constituent un bien du domaine public, inaliénable et imprescriptible; que ces principes sont même applicables en ce qui concerne les chemins de fer concédés, exploités par un concessionnaire (Cass., 17 mars 1924, *Rev. Adm.*, 1925, p. 285);

Attendu qu'il est de jurisprudence unanime et constante que les biens du domaine public ne peuvent faire l'objet d'un bail (cf. Cass., 5 mars 1896, *Pas.*, 1896, I, 104);

Que le droit d'user de pareils biens ne peut être consenti aux particuliers que *jure civitatis*; que les relations juridiques qui se sont nouées entre parties ne constituent pas un contrat de louage, mais un contrat de droit administratif, soustrait à l'empire du droit civil; que le demandeur est donc mal fondé à se prévaloir des dispositions de la loi sur la réduction des baux commerciaux;

Que, partant, la présente action n'est pas recevable;

Par ces motifs, Nous..., statuant contradictoirement et en premier ressort, écartant toutes autres conclusions des parties, déclarons l'action non recevable, en déboutons le demandeur et le condamnons aux dépens... (Du 23 février 1934. — Plaid. MMes Marcel Beaupain c/ Paul Philippart, ce dernier du Barreau de Liége.)

TRIBUNAL DE POLICE DE SPA.

Siégeant : M. F. David, juge de paix.

7 mars 1934.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — Marché. — Ouverture. — Autorisation exigée. — Légalité. — Réparation de l'infraction. — Obligation du juge.

Les administrations communales puisent dans les lois des 16-24 août 1790 et 30 mars 1836, le droit de règle-

menter l'exercice des droits civils dans l'intérêt de l'hygiène et de la sécurité publiques.

L'établissement d'un marché dans certaine partie d'une agglomération, peut constituer une cause d'insalubrité. C'est à bon droit qu'est poursuivi celui qui a établi un marché public et privé de denrées alimentaires et autres objets, sans autorisation du conseil communal. Il ne peut invoquer, en l'espèce, l'arrêté du Gouvernement provisoire du 21 octobre 1830, relatif aux représentations théâtrales.

Le tribunal, en appliquant la peine, doit prononcer la réparation de la contravention.

(Ministère public c/ Massez.)

Jugement. — Attendu que la matérialité de la prévention, d'avoir à Spa, les 11, 18, 22 et 25 novembre 1933, sans autorisation du conseil communal, établi un marché public et privé de denrées alimentaires et autres objets, est établie;

Attendu que le fait reproché au prévenu tombe sous l'application du règlement adopté par le conseil communal de Spa, en séance du 7 novembre 1933;

Attendu que c'est à tort que le prévenu conteste la légalité, voire même la constitutionnalité du dit règlement;

Attendu que ce règlement n'interdit pas l'établissement des foires et marchés sur le territoire de la Ville de Spa, mais simplement entend en assurer la surveillance et le contrôle;

Attendu que les lois des 16-24 août 1790, le décret de 1789 et la loi du 30 mars 1836, permettent aux administrations locales de réglementer l'exercice des droits civils dans l'intérêt de l'hygiène et de la sécurité publiques;

Qu'il est hors de doute que l'établissement d'un marché dans certaines parties d'une agglomération, peut constituer une cause d'insalubrité;

Attendu que, notamment, le § 5 de l'article 1er du titre XI de la loi des 16-24 août 1790, confère aux corps communaux « le soin de prévenir par des précautions convenables, et celui de faire cesser par la distribution des secours nécessaires, les accidents et fléaux calamiteux, tels que les incendies, épidémies, épizooties »;

Que l'article 78 de la loi du 30 mars 1836 n'a fait que confirmer les principes établis par la loi de 1790;

Attendu que vainement le prévenu objecterait-il la faculté reconnue aux particuliers d'organiser, sans autorisation, aucune espèce de représentations théâtrales (Cass., 15 octobre 1888, *Belg. Jud.*, 1889, col. 141); qu'en effet, une disposition légale spéciale, l'arrêté du Gouvernement provisoire du 21 octobre 1830, dont l'équivalent n'existe pas en la matière qui est soumise à notre examen, porte que « toute personne peut élever un théâtre public et y faire représenter des pièces de tous les genres, en faisant, préalablement à l'établissement de son théâtre, sa déclaration à l'administration municipale du lieu », et que « les représentations ne pourront être défendues »;

Attendu que le dit arrêté du Gouvernement provisoire du 21 octobre 1830, constitue une disposition exceptionnelle de stricte interprétation, dérogeant aux principes généraux du droit administratif, qui permettent incontestablement de réglementer l'exercice du droit de propriété et même des professions;

Attendu que subordonner à la nécessité d'une autorisation l'exercice d'un droit, n'est pas en priver les citoyens, mais n'en constitue que la simple réglementation; que, d'ailleurs, l'article 544 du code civil définit la propriété : « le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements »;

Attendu, enfin, qu'il n'appartient pas au pouvoir judiciaire d'apprécier l'opportunité d'une mesure administrative ou d'un acte général de l'exécutif; qu'à cet égard, dans l'état actuel de notre législation, le particulier ne possède qu'un simple recours à l'autorité supérieure;

Attendu que l'article 44 du code pénal et l'article 161 du code d'instruction criminelle, ordonnent aux tribunaux de prononcer d'office, en appliquant la peine, la réparation de la contravention (Cass., 28 juin 1886, *Pas.*, 1886, I, 285; — 27 mars 1899, *Pas.*, 1899, I, 153; — 26 novembre 1900, *Pas.*, 1901, I, 59; — 26 novembre 1906, *Pas.*, 1907, I, 53; — 19 juillet 1909, *Pas.*, 1909, I, 353; — 3 octobre 1910, *Pas.*, 1910, I, 432; — 18 novembre 1912, *Pas.*, 1912, I, 445; — 9 juin 1913, *Pas.*, 1913, I, 308; — 26 mai 1930, *Rev. comm.*, 1930, p. 360);

Qu'en conséquence, le tribunal doit prononcer la réparation de la contravention, par la fermeture du marché ouvert par le prévenu en contravention à l'arrêté communal du 7 novembre 1933, et qui a donné ouverture aux poursuites;

Et attendu que le prévenu a agi sous l'empire d'une seule intention criminelle et qu'il y a, en conséquence, concours idéal d'infractions; qu'une seule peine doit donc être prononcée;

Attendu qu'il existe des circonstances atténuantes résultant du peu de gravité relative de l'infraction;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Jacques, échevin faisant fonctions d'officier du ministère public, en ses réquisitions, condamne le prévenu à 5 francs d'amende, majorés de 60 décimes; ordonne la réparation de la contravention; condamne le prévenu aux dépens... (Du 7 mars 1934. — Plaid. Me P. J. Herla.)

Observations. — L'arrêt de cassation, du 15 octobre 1888 (*Belg. Jud.*, 1889, col. 141), cité au jugement, déclare illégal le règlement communal qui interdit, d'une manière absolue, de donner des représentations théâtrales sans autorisation préalable, et casse sans renvoi le jugement de condamnation faisant application de semblable règlement.

Sur le droit de réglementation des marchés par l'administration communale, voir Cass., 23 août 1833, *Pas.*, 1833, p. 143; — S. P. Beaumont, 23 mars 1854, Cl. et Bonj., III, 519; — J. de p. Lokeren, 22 mars 1856 et 10 décembre 1870, Cl. et Bonj., VIII, 436, et XIX, 970; — Cass., 26 juin 1871 et 26 février 1872, *Belg. Jud.*, 1871, col. 909, et 1872, col. 471; — Civ. Bruxelles, 11 juillet 1872, *Belg. Jud.*, 1872, col. 1404; — Cass., 11 novembre 1872, *Belg. Jud.*, 1872, col. 1550; — Anvers, 2 juillet 1879, *Belg. Jud.*, 1879, col. 1164; — Termonde, 15 juin 1870, *Belg. Jud.*, 1870, col. 1150; — Cass., 28 octobre 1879, *Belg. Jud.*, 1879, col. 1404; — S. P. Anvers, 26 décembre 1879, Cl. et Bonj., XXVIII, 1048; — Cass., 26 décembre 1883, *Pas.*, 1884, I, 30; — Cass., 15 janvier et 30 juillet 1883; 10 février 1896; 10 février 1901 et 6 juillet 1908, *Belg. Jud.*, 1883, col. 270 et 1338; 1897, col. 715; 1901, col. 700, et 1909, col. 175. — *Contra* : J. de p. St-Trond, 5 mai 1870, *Belg. Jud.*, 1870, col. 1324; — Cass., 8 août 1870, *Belg. Jud.*, 1870, col. 1092.

Sur la seconde question, voir les autorités citées dans le jugement.

Que vaut, à l'égard du nouvel occupant d'un bien rural affermé, la clause du bail permettant au propriétaire de vendre ou d'échanger certaines parcelles, voire de résilier le contrat en cas de vente de l'immeuble?

L'article 1774, § 2 nouveau, du code civil, tel que l'a modifié la loi du 7 mars 1929, porte que, lorsqu'il s'agit d'une première occupation, la durée du bail ne peut être inférieure à neuf années, nonobstant toutes clauses et tous usages contraires.

Certains auteurs, cependant, soutiennent que la prohibition faite par la loi de toutes clauses permettant la restriction de la durée du bail consenti à un nouvel occupant, ne tient pas lorsque la faculté de résilier le bail est prévue dans le contrat en cas de vente de l'immeuble.

Ce soutènement est, à notre sens, inadmissible. Il est, en effet, formellement contredit par le texte précis de l'article 1774, § 2.

Se peut-il concevoir qu'alors que la loi édicte que toutes clauses contraires sont inopérantes, l'insertion dans le bail d'une stipulation prévoyant la résiliation du contrat en cas de vente de l'immeuble, puisse avoir un effet quelconque?

On objecte, il est vrai, que, dans l'exposé des motifs de la loi du 7 mars 1929, il est dit que le projet du Gouvernement a entendu maintenir le principe du droit ancien dont s'inspirait l'article 1743 du code civil : *Vente passe louage.*

Malheureusement, cette assertion, qui se trouve, en effet, dans l'exposé des motifs de la loi, est absolument inexacte. L'article 1743 du code civil n'a pas du tout maintenu le principe du droit romain, que les auteurs de l'exposé des

motifs traduisent par ce vieux brocard *vente passe louage*, c'est-à-dire que l'acquéreur d'un bien loué n'est pas tenu de respecter le bail lorsque le contrat de vente ne lui en a pas imposé le respect. Tout au contraire, l'article 1743 du code civil « supprime entièrement le droit d'expulsion du locataire », ainsi que le dit PLANIOL (t. II, 1740). Il résulte de l'article 1743, continue cet auteur, « que la règle romaine se trouve actuellement renversée : l'acquéreur est de plein droit subrogé aux obligations du bailleur et tenu d'entretenir le bail; il ne conserve qu'exceptionnellement le droit d'expulser le locataire ». Et LAURENT (t. XXV, 19), lui aussi, enseigne que l'article 1743 du code civil déroge à l'ancien droit romain, dans l'hypothèse qu'il prévoit du conflit de l'acheteur et du preneur. (Voy. aussi COLIN et CAPITANT, t. II, p. 520.)

L'erreur de droit dans laquelle ont versé les auteurs de l'exposé des motifs, au sujet de la portée de l'article 1743 du code civil, n'a pu rien changer au sens de celui-ci, et, dès lors, il faut conclure que, contrairement à l'opinion émise dans l'exposé des motifs, l'acquéreur d'un bien rural affermé, comme de tout autre immeuble donné en location, succède aux droits et aux obligations du bailleur, hors le cas naturellement où le bail n'a pas date certaine, ce qui est le droit commun, comme l'enseigne PLANIOL (t. II, 1742). *Et dès là que l'acquéreur ne puise pas dans l'article 1743* du code civil le droit d'expulser le fermier dont le bail a date certaine, mais est, au contraire, tenu des obligations du bailleur, il se voit nécessairement régi par l'exorbitante disposition de l'article 1774, § 2, qui assure une durée de neuf ans au moins à une première occupation, nonobstant toute clause contraire.

Nous objectera-t-on qu'à la Chambre des représentants, avant le vote de l'amendement du Gouvernement introduisant dans le projet de loi le privilège de la durée de neuf ans de la première occupation, M. Masson déclara que « la possibilité pour le propriétaire de disposer de son bien, peut être garantie s'il a eu la précaution de stipuler dans le bail qu'il se réserve de le vendre, et d'en procurer la jouissance à l'acheteur peu de temps après l'achat, moyennant de donner le préavis prescrit ».

Nous répondons tout simplement que ce n'était là qu'une opinion, qui ne vaut pas autre chose que tant de thèses, d'un fondement douteux, que l'on voit trop souvent soutenues dans les débats parlementaires. Quelque respect que l'on professe pour la personnalité de M. Masson, il n'en est pas moins vrai que le prétendu principe *vente passe louage*, vanté dans l'exposé des motifs de la loi et dont, sans doute, M. Masson s'inspirait, loin d'être maintenu par l'article 1743 du code civil, était, au contraire, abrogé par cette disposition. Et cette opinion ne s'étant pas traduite par un texte de loi, il faut bien reconnaître que l'article 1774, § 2, doit s'appliquer dans toute sa rigueur.

Le but auquel tendait le législateur de 1929 n'était-il pas d'ailleurs d'assurer au preneur, par la garantie d'une longue durée de son bail, en cas de première occupation, la possibilité d'améliorer les conditions de l'exploitation du bien affermé, par des aménagements et des travaux de toute sorte, voire des constructions et des plantations, avec la certitude d'en recueillir personnellement le fruit, toutes spéculations qu'aurait rendues irritantes la clause autorisant le bailleur à résilier anticipativement le bail? D'où s'explique que ce privilège est assuré nonobstant toutes conventions et tous usages contraires.

Et ce qui parachève notre démonstration, c'est que le § 3, 2°, de l'article 1774 exclut l'application du § 2 aux conventions qui concernent les terrains expropriés ou acquis pour cause d'utilité publique, disposition qui eût été inutile si l'aliénation du bien loué dégageait l'acquéreur des obligations du bailleur, en vertu du prétendu principe *vente passe louage*.

Notre argumentation se renforce, d'ailleurs, de cette considération que le législateur a pris soin d'énoncer les divers cas où ne s'appliquerait pas le § 2 de l'article 1774, et n'y rencontre pas la possibilité d'une réserve du droit de résiliation en cas de vente de l'immeuble.

S'ensuit-il qu'il faille déclarer sans valeur, au regard du fermier pendant les neuf ans de la première occupation, la réserve par le bailleur de faire au cours du bail l'échange de l'une ou l'autre partie du bien loué?

Sans doute, une interprétation rigoriste de la loi pourrait l'interdire, étant donné que le bailleur ne peut modifier la consistance de la chose louée (code civ., art. 1723), dont il doit assurer au preneur la jouissance pendant la durée du bail (code civ., art. 1719), durée qui, pour une première occupation, ne peut être moindre de neuf ans (code civ., art. 1774, § 2). *Nous estimons néanmoins que la disposition* exorbitante du droit commun, édictée par ce dernier article, doit être restrictivement interprétée et se concilier, dans la mesure de ce qui est possible, avec le principe de la liberté des conventions, consacrée par l'article 1134 du code civil. Moyennant que la réserve en soit faite dans le bail, il nous paraît qu'il est permis au bailleur de faire, même pendant les neuf années de la première occupation, l'échange de telle ou telle partie du bien affermé. Semblable échange de partie de l'exploitation conserve, en effet, au preneur la durée de jouissance que la loi lui assure. Naturellement, si le fermier avait effectué, dans la parcelle donnée en échange, certains travaux ou aménagements, plantations ou constructions, il lui serait dû indemnité pour ses impenses, comme il y avait droit selon une doctrine et une jurisprudence constantes sous l'empire du code civil, en vertu des principes généraux du droit consacrés par les articles 548, 555, 861, 1375, 1481, 1673 du code civil, et comme l'article 1778 nouveau du code civil le détaille, assez inutilement d'ailleurs. (Voy. notre traité du *Bail à ferme*, n° 120.)

Naturellement aussi, le bailleur ne pourrait incorporer, à titre d'échange de la propriété affermée, sans l'assentiment du preneur, des terrains d'autre nature que ceux qui seraient distraits de l'exploitation. Il ne pourrait, par exemple, incorporer à la ferme des parcelles de bruyère ou de bois, en échange de prairies ou de terrains cultivés. (Arg. code civ., art. 1723.)

Henri GRANDJEAN.

A qui, en cas de vente ou de partage entre copropriétaires d'un immeuble affermé, doivent revenir les pailles et engrais que le fermier doit laisser à sa sortie?

Dans notre traité du *Bail à ferme*, nous examinions, sous les nos 158, 159 et 160, la question de savoir à qui le fermier doit, à la fin du bail, rendre compte, en cas de vente de l'immeuble, des pailles et engrais, lorsqu'il les a trouvés à son entrée. Nous envisagions alors trois éventualités :

1°) Vente de l'ensemble de l'immeuble, tel qu'il est occupé par le fermier;

2°) Vente de parcelles détachées de l'immeuble;

3°) Morcellement de l'immeuble.

Dans le premier cas, enseignions-nous, sauf disposition contraire dans l'acte de vente, le fermier est comptable *à sa sortie, des pailles et engrais, non pas au vendeur*, mais à l'acquéreur de l'immeuble. La vente entraîne, en effet, l'obligation pour le vendeur de livrer la chose louée avec ses accessoires (code civ., art. 1615), et, par accessoires, il faut évidemment entendre les pailles et engrais affectés par le bailleur à perpétuelle demeure à son exploitation. (Code civ., art. 524. — *Sic:* Verviers, 26 octobre 1887, CL. et B., t. XXXVI, 289.)

Le vendeur aliène-t-il seulement une parcelle détachée de la propriété louée, il a complètement rempli son obligation envers l'acquéreur en lui délivrant la parcelle lui vendue, car les pailles et engrais sont attachés à l'exploitation et non pas à telle ou telle parcelle déterminée. C'est donc, à l'expiration du bail, à son bailleur, que le fermier sera comptable des pailles et engrais qu'il doit laisser. (Caen, 7 mars 1883, *Sirey*, 1884, 2, 207; *Pas. fr.*, 1884, 2, 1120.)

Pour la même raison, le fermier doit compte des pailles et engrais à son bailleur, lorsque celui-ci a morcelé l'immeuble, le vendant en lots isolés. (*Sic :* Dijon, 16 décembre 1867, D. P., 1868, 2, 63; — Nancy, 16 mars 1895, *Pand. pér.*, 1898, 2, 25; — Caen, 22 mars 1898, *Pas. fr.*, 1898, 2, 218; — J. de p. Spa, 15 mars 1917, *J. J. P.*, 1917, p. 217.)

Il peut arriver cependant que le morcellement de la propriété louée soit réalisé, sans que soient entravées la continuation du bail et l'exploitation du fermier. Le propriétaire, par exemple, met l'immeuble en vente en différents lots, pour le succès des enchères, mais stipule que les éventuels acquéreurs de l'un ou l'autre lot devront respecter le bail en cours, la jouissance de chaque acquéreur s'exerçant par la perception des fruits civils, jusqu'à l'expiration du bail.

Le respect du bail en cours s'impose d'ailleurs aux acquéreurs, si le bail est enregistré ou à date certaine (voy. notre traité du *Bail à ferme*, nos 147 et 148).

Dans ces conditions, les parcelles vendues ne sont pas, au regard du fermier, dissociées de l'ensemble affermé; l'exploitation de celui-ci subsiste avec le droit pour lui de jouir jusqu'à la fin du bail, des pailles et engrais qui en dépendent comme immeubles par destination. L'aliénation de l'immeuble affermé comporte, par conséquent, la cession aux acquéreurs, fussent-ils de lots isolés mais constituant tout de même une partie d'un seul tout affermé, des pailles et engrais attachés à l'immeuble, comme eux-mêmes immeubles par destination, et ainsi dépendances de la chose vendue qui doivent être livrées comme accessoires de celle-ci, suivant le prescrit de l'article 1615 du code civil, si aucune réserve n'a été faite à leur sujet dans les conditions de la vente. Les acquéreurs sont devenus, en d'autres termes, copropriétaires de l'immeuble affermé, vis-à-vis desquels le fermier est tenu du montant du fermage et, à la fin du bail, de la restitution des pailles et engrais,

qu'il doit laisser à sa sortie. Il n'en irait pas, d'ailleurs, autrement si, le bailleur initial étant mort, ses héritiers se partageaient la propriété donnée à bail par leur auteur.

Comment devra être faite, entre acquéreurs des différents lots, la répartition des pailles et engrais dont le fermier devra compte à sa sortie?

Guillouard (*Louage*, t. II, 552, 3e édit.) enseigne que « les engrais doivent, comme accessoires de la chose vendue et destinés à son usage perpétuel, être répartis entre les acquéreurs proportionnellement à l'étendue des terres contenues dans chaque lot et à l'état des cultures ».

Plus précis, Baudry et Wahl (*Louage*, t. Ier, 729) estiment que « la répartition des pailles doit être faite en donnant à chaque acquéreur les pailles exernes de la terre qui lui est échue, et celle des engrais, non pas proportionnellement à la contenance des terres, mais à leurs besoins ».

On peut se rallier sans réserve à cet enseignement, si les parcelles sont les unes affectées à la production de céréales, tandis que d'autres sont cultivées en nature de prairies. Peut-être y aurait-il matière à plus ample examen, si l'assolement distribuait autrement entre les lots la production des récoltes. Pour ce qui est des engrais, ceux-ci doivent être réservés aux parcelles auxquelles ils reviennent selon les règles d'une bonne culture. Le tribunal de première instance de Namur, dans un jugement du 22 avril 1931 (*Jur. Liége*, 1931, p. 155), a cru devoir en ordonner la répartition au prorata de l'étendue de chacun des divers lots. Sans doute, le tribunal aura estimé préférable d'ordonner ainsi une répartition qui, moins adéquate aux droits de chacun, leur évitait des frais d'expertise parfois dispendieux.

Ce qui est à retenir de cette étude, c'est qu'il appartient à tout notaire prudent de stipuler, dans l'intérêt du vendeur aussi bien que des acheteurs, par une clause du cahier des charges, ce qu'il doit advenir, en semblable occurrence, des pailles et engrais que le fermier doit laisser à sa sortie, soit que le vendeur se les réserve, sinon, dans quelle mesure le fermier en devra compte aux adjudicataires.

Henri Grandjean.

BIBLIOGRAPHIE

Lamal, E. — *Les bourses de valeurs mobilières en Belgique.* — Situation actuelle, droit, réglementation et usages comparés des Bourses étrangères. Projet de réglementation, par E. Lamal. (Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1934. — Un vol. in-8° de 275 pages. — Prix : 18 francs; franco par poste en Belgique : 20 francs.)

La prochaine discussion devant les Chambres du projet de loi concernant la réforme de la Bourse de Fonds publics, donne à cet ouvrage un caractère d'actualité indéniable.

L'auteur s'est déjà, depuis longtemps, signalé par de nombreuses études qu'il a publiées sur la question dans la presse ou dans des revues économiques. Dans le présent ouvrage, il réexamine le problème dans son ensemble, en prenant comme base de discussion le dernier projet de loi qui est actuellement à l'étude à la Commission de la justice du Sénat.

L'intérêt de ce volumineux ouvrage réside en entier dans la méthode d'investigation qui a été adoptée par l'auteur. Pour chacune des données que pose le problème — et elles sont fort nombreuses — il a recherché les différentes solutions qui ont été trouvées à l'étranger. De cet examen comparé des lois et de la jurisprudence étrangères et des règlements et des usages en vigueur dans les grandes places mondiales, il déduit alors le système qui semble pouvoir convenir aux conditions locales qui prévalent dans les Bourses de Bruxelles et d'Anvers. Cette méthode d'examen apporte non seulement une documentation indispensable à l'étude de la réforme à entreprendre, mais elle a aussi l'avantage de fournir des solutions qui ont été éprouvées par une longue expérience.

Signalons encore que l'auteur examine la question à un point de vue purement pratique. Il considère la Bourse comme une entreprise commerciale, dont l'organisation ne peut avoir d'autre but que de servir les intérêts des clients. Pour arriver à ce résultat, il préconise l'adoption du principe anglo-saxon du *open and free market*, c'est-à-dire d'un marché ouvert et libre, où les échanges seraient soumis à nouveau à la seule loi de l'offre et de la demande.

Ce livre, qui est honoré d'une préface fort élogieuse de M. Wauwermans, apporte une précieuse collaboration à l'étude de la réforme. Par les renseignements qu'il contient et les aperçus qu'il donne sur la situation boursière, il intéressera tous ceux qui s'occupent de bourse à un titre quelconque.

Staes, G. — *Les effets de complaisance et la question des responsabilités pécuniaires*, par Georges Staes, avocat près la Cour d'appel de Bruxelles. — Préface de Jules Fontaine, conseiller à la Cour d'appel de Bruxelles, professeur à l'Université. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, 1934. — Un vol. in-8° de 224 pages. — Prix : 30 francs.)

I. — Si, de tout temps, le recours aux effets de commerce a prêté à des abus, jamais ceux-ci n'avaient atteint la gravité qu'ils ont actuellement.

La circulation fictive, ce fléau des affaires, sévit de plus en plus dans les centres commerciaux, où elle met en péril le crédit régulier. La traite dite « de complaisance », créée par collusion du tireur et du tiré, dans le but de permettre au premier ou à tous deux de se procurer de l'argent, y exerce des ravages particulièrement profonds. Tantôt, c'est le banquier qui est trompé par l'escompte d'effets fictifs, tantôt, l'on s'est assuré de sa connivence pour tromper les porteurs ultérieurs. Et ces manœuvres sont d'autant plus redoutables qu'elles s'enveloppent le plus souvent de l'un ou de l'autre de ces nombreux artifices, que Me Georges Staes s'attache à démasquer.

II. — Si, au point de vue juridique, le problème de la circulation fictive soulève de réelles difficultés, c'est avant tout parce qu'en cette matière, le silence du législateur se complique de l'absence d'une théorie générale sur laquelle l'accord se soit fait. Or, rien n'est plus funeste, pour le monde des affaires, que l'incertitude du droit. Pour combler cette lacune, rien ne vient mieux à point que l'excellent travail de Me Georges Staes. Ce livre est le premier ouvrage belge consacré spécialement à la matière des effets de complaisance.

Il aidera puissamment le magistrat et le juriste, et permettra aux commerçants de lutter efficacement contre un fléau qui menace leur honneur et leur patrimoine.

Tienrien, M. — *Les cours de bourse à Bruxelles et les abus*, par M. Tienrien, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, Anc. Etabliss. Aug. Puyrez. — Prix : 8 francs.)

Le rapport de M. Ligy au Sénat sur la réforme de la loi sur les Bourses de commerce et la profession d'agent de change, rend ce travail d'actualité. L'effondrement des cours des valeurs mobilières a attiré l'attention du public sur certaines pratiques. L'auteur, spécialisé dans les questions de droit boursier, examine certains usages à propos de la détermination des cours au marché du comptant et à terme, notamment la fixation du cours moyen, l'exagération des positions au marché du terme. Il indique les réformes souhaitables dans l'intérêt général et au point de vue des agents de change. Ceux-ci ont également intérêt à ce que la loi soit réformée au plus tôt. Ainsi l'auteur examine, au point de vue juridique et financier, la compensation telle qu'elle est actuellement pratiquée par les banques, et conclut à son illégalité. Cette étude, qui a paru, sous forme d'articles dans la « Revue pratique des Sociétés », est honorée d'une préface de Me Passelecq, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, directeur de cette revue.

Smeesters et Winkelmolen. — *Droit maritime et droit fluvial.* Commentaire de la législation, de la jurisprudence et des usages applicables à la navigation maritime et à la navigation intérieure, par Constant Smeesters, avocat au Barreau d'Anvers, président de la section régionale anversoise de la Ligue maritime belge, membre du Conseil supérieur de la Marine, membre du Conseil supérieur de la navigation intérieure, et Gustave Winkelmolen, avocat au Barreau d'Anvers, maître de Conférences à l'Université de Bruxelles. — Deuxième édition, revue et augmentée. (Bruxelles, Maison Ferd. Larcier, 1933. Tome II, 676 pages. — Prix : 200 fr.)

La *Belgique Judiciaire* (1930, col. 32) a consacré une notice bibliographique au tome premier de cette importante publication. Elle a fait ressortir que celle-ci constituait, en bien des points, une œuvre nouvelle par rapport au *Traité de droit maritime et fluvial* de M. Smeesters, ouvrage connu de tous, et qui avait paru en 1911.

Le tome II de la deuxième édition, achevant le titre III, commencé au tome précédent, traite de la starie et des surestaries; des avaries particulières; de l'article 91 nouveau de la loi maritime, et de l'avarie commune; il traite ensuite, sous le titre IV, du transport des passagers, et, sous le titre V, du prêt à la grosse.

Au chapitre des avaries particulières, une section spéciale est réservée aux clauses d'exonération en droit commun. On sait que les effets de la loi du 28 novembre 1928 sont restreints au trajet maritime proprement dit.

Près de la moitié du volume est consacrée au nouvel article 91 de la loi maritime, qui, en introduisant dans notre législation, les principes consacrés par les règles de La Haye, a complètement transformé le droit régissant les transports par mer (titre III, chap. VII, de l'ouvrage). L'étude de ce droit nouveau a nécessité de longues et laborieuses recherches, et l'abondante documentation puisée dans la jurisprudence anglaise et américaine, atteste le souci des auteurs de remonter aux sources et d'apporter au juge, comme au praticien, des solutions sûres.

Les développements donnés par les auteurs à cette partie si vivante du droit maritime, les ont obligés de renvoyer au tome suivant les titres relatifs aux assurances, à l'abordage et à l'assistance. L. S.

Peyralbe, A. — *Rapport sur les travaux du Tribunal de commerce de l'arrondissement de Bruxelles pendant l'année 1933,* par Amédée Peyralbe, président. (Bruxelles, Impr. Vve Monnom, S. A., 1934.)

La *Belgique Judiciaire* se fait un plaisir, chaque année, de signaler à ses lecteurs le rapport toujours hautement instructif du chef de la juridiction consulaire de Bruxelles. Ce rapport, émané d'une personnalité en qui le sens des affaires s'unit à l'expérience juridique, est plein d'enseignements que le législateur et tous ceux que préoccupe la confection de bonnes lois se doivent de méditer.

Le rapport présidentiel appelle, cette fois, l'attention sur l'urgente nécessité de réduire les frais de justice, la persistance du malaise économique rendant très tangible l'effet de la charge imposée au créancier qui cherche à se faire rendre justice. La juridiction consulaire devrait être, pour les petits procès, une juridiction de conciliation, paternelle, rapide et efficace. Mais elle n'a qu'un seul tarif, non proportionnel, pour les premiers frais : ceux de l'assignation et de la mise au rôle. Cette anomalie nuit aux petits débiteurs, et, *plus souvent encore, à leurs créanciers,* que l'obligation de décaisser des sommes hors de proportion avec le montant de l'enjeu, détourne de l'intentement d'une poursuite. Pour des raisons que M. le président expose lumineusement, ni la loi sur la procédure gratuite, ni celle du 25 octobre 1919, relative au recouvrement des créances de moins de 500 francs, ne remédient sérieusement, en matière consulaire, au vice de ce système, qui, favorisant l'impunité du débiteur malhonnête, marque une défaillance du service judiciaire assumé par l'Etat, et constitue, par là même, une iniquité sociale. M. Peyralbe appelle donc de ses vœux une réglementation générale des frais de justice, afférents tant à l'introduction de la demande qu'à l'exécution de la décision, s'agissant de petits litiges commerciaux, et il indique, dans cet ordre d'idées, des solutions judicieuses et pratiques.

La question des frais de justice l'amène à traiter de la difficulté où se trouvent les greffiers des tribunaux de commerce importants, de délivrer rapidement les expéditions des jugements. Ne suffirait-il pas que le bénéficiaire d'un jugement par défaut signifie, par voie d'huissier, le fait matériel de l'existence de ce jugement?

Le rapport contient encore des aperçus intéressants sur le nombre, hélas, croissant, des déclarations de faillite et des clôtures de faillite par insuffisance d'actif, ainsi que sur la faible proportion des jugements rendus en langue flamande, en dépit de la pratique, constamment observée, de rédiger en flamand, sans exigence spéciale des parties, les décisions rendues dans les causes où l'ajournement est donné en cette langue.

M. le président note une diminution sensible des litiges commerciaux. L. S.

JURISPRUDENCE ETRANGÈRE

JUGEMENT. — *Qualités.* — *Règlement.* — *Magistrats empêchés.* — *Président du tribunal.* — Le règlement des qualités d'un jugement du tribunal civil, au cas où les magistrats qui y ont concouru se trouvent légalement empêchés au moment du règlement, doit être opéré par le président du tribunal ou, en cas d'empêchement de celui-ci, par le plus ancien des juges. (Cass. fr., 17 janvier 1934, *Dalloz hebd.*, 22 février 1934.)

VENTE. — *Chose d'autrui.* — *Nullité.* — *Caractère.* — La nullité édictée par l'article 1599 du code civil en vue de protéger l'acquéreur d'un bien appartenant à une autre personne que le vendeur, est purement relative et ne saurait être invoquée par le véritable propriétaire. (Cass. fr., 15 janvier 1934, *Dalloz hebd.*, 15 février 1934.)

DOT. — *Immeubles dotaux.* — *Aliénations permises.* — *Emprunt.* — *Cessation à due concurrence de la dotalité.* — *Reprises dotales.* — *Immeubles du mari.* — *Tiers acquéreurs.* — *Recours de la femme.* — *Refus.* — Les immeubles dotaux, en tant qu'ils ont servi à fournir des aliments à la famille, à la suite d'une aliénation ou d'un emprunt autorisés par justice, cessent d'avoir, du fait de cette autorisation et à concurrence de la somme affectée aux besoins reconnus, le caractère dotal. Dès lors, la femme dotale ne saurait, de ce chef et dans cette mesure, exercer, à titre de reprise dotale, aucun recours contre les tiers acquéreurs des immeubles du mari qui ont rempli toutes les formalités voulues et obtenu la renonciation à son hypothèque légale. (Cass. fr., 9 janvier 1934, *Dalloz hebd.*, 1er février 1934.)

RESPONSABILITÉ. — *Commettant.* — *Préposé.* — *Abus des fonctions.* — *Garagiste.* — *Mécanicien.* — *Voiture.* — *Promenade.* — *Accident.* — La responsabilité des commettants pour le dommage causé par leurs préposés dans l'exercice normal et régulier des fonctions auxquelles ils les emploient, s'étend même au dommage résultant de l'abus des dites fonctions. Spécialement, un garagiste dont un employé, ouvrier mécanicien, a été, au cours de son travail de mécanicien, prendre dans le bureau de son patron la clef d'un garage *où se trouvait une camionnette* avec laquelle il a fait, sans ordre ni permission, une promenade, est responsable du dommage causé par le délit de blessures volontaires commis par son préposé au cours de cette promenade. (Cass. fr., 8 décembre 1933, *Dalloz hebd.*, 18 janvier 1934.)

PREUVE TESTIMONIALE. — *Commencement de preuve par écrit.* — *Lettres dictées.* — *Illettré.* — *Vente.* — *Présomption.* — Des lettres dictées par celui à qui on les oppose et étant ainsi son œuvre intellectuelle, expédiées par lui à leur destinataire, peuvent, bien que non signées de leur auteur, complètement illettré, constituer un commencement de preuve par écrit. Elles sont de nature à établir, lorsqu'elles se trouvent assorties de présomptions graves, précises et concordantes, l'existence d'un contrat de vente, constaté dans un acte nul comme non signé du vendeur, *auteur des dites lettres,* lequel se les était appropriées en ratifiant l'opération. (Cass. fr., 6 décembre 1933, *Dalloz hebd.*, 11 janvier 1934.)

SUBSTITUTION. — *Substitution prohibée.* — *Double legs conditionnel.* — *Validité.* — La disposition testamentaire par laquelle le testateur institue une personne sa légataire universelle *au cas où* elle laisserait des enfants légitimes, et, pour le cas où cette condition ne serait pas remplie, désigne un autre légataire universel, ne constitue pas une substitution prohibée. Les deux légataires seront, en effet, appelés à la succession, non l'un après l'autre, mais l'un à défaut de l'autre, les biens faisant l'objet du legs devenu caduc par le défaut de la réalisation de la condition devant être considérés comme recueillis directement par le second institué dans la succession du testateur, ce qui exclut l'ordre successif qui caractérise essentiellement la substitution fidéicommissaire. (Cass. fr., 14 novembre 1933, *Dalloz hebd.*, 11 janvier 1934.)

ERRATUM

N° 9, du 1er mai dernier, à la 41e ligne de la col. 266, au lieu de : ... et soutient que le *donataire...,* il faut lire : ... et soutient que le *donateur.*

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES — *DIRECTEURS :* L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — LOUIS TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR .
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

Du caractère civil ou commercial du compte courant, par Hubert CAPRASSE.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Mitoyenneté.** — Usufruitier acquéreur de la mitoyenneté. — Obligation pour lui d'en payer le prix. — II. **Preuve.** — Preuve littérale. — Tiers. — Impossibilité de se procurer un écrit. (Cass., 1re ch., 26 avril 1934.)

Défense sociale. — Récidivistes et délinquants d'habitude. — Mise à la disposition du Gouvernement. — Peine. — Appel. — Unanimité. (Cass., 2e ch., 11 décembre 1933.)

Expropriation forcée. — Recevabilité de l'appel. — Demande de termes et délais. (Liége, 1re ch., 1er mars 1934.)

Requête civile. — Consignation préalable et signification de celle-ci en tête de l'exploit d'assignation. — Formalités substantielles. (Liége, 1re ch., 8 février 1934.)

Concordat. — Marché à livraisons échelonnées. — Solde restant à livrer après concordat. — Application de la loi du concordat. (Gand, 1re ch., 9 février 1934.)

Obligations. — Délai de grâce. — Acte notarié. — Désignation de notaire. — Irrelevance. (Bruxelles, civ., 4 mai 1934.)

Succession. — Recel d'effets par un cohéritier. — Poursuite répressive. — Ordonnance de non-lieu. — Influence sur l'action civile. — Preuve du recel civil. — Présomptions. — Sanction. — Etendue de la déchéance. — Héritiers légaux. — Non-réservataires exclus par testament. — Absence d'intérêt. (Liége, civ., 18 novembre 1933.)

I. **Vente.** — Droit d'emphytéose. — Déficit de la durée indiquée. — Action en garantie contre le vendeur. — Remboursement partiel. — Calcul en monnaie du jour de la vente. — Traduction de la somme en francs stabilisés. — II. **Notaire.** — Responsabilité aquilienne. — III. **Obligation indivisible.** — Condamnation « in solidum » du vendeur et du notaire. — IV. **Appel en garantie.** — Clerc de notaire. — Responsabilité envers le patron. (Mons, civ., 16 avril 1934, avec note d'observations.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

I. **Responsabilité.** — Louage de services. — Accident du travail. — Pas de présomption ni de forfait dans la législation coloniale. — II. **Responsabilité.** — Choses inanimées. — Gardien de la chose. — Présomption de faute. — Preuve contraire. — Contrat de louage de services. — Clause d'irresponsabilité. (Léopoldville, 16 mai 1933.)

BIBLIOGRAPHIE.

Wilkin, R. — Les Taxes communales.

DU CARACTÈRE CIVIL OU COMMERCIAL DU COMPTE COURANT.

Critère de la distinction. — Controverse entre la doctrine classique et la jurisprudence récente. — Conclusion.

D'ordre essentiellement pratique, création due aux usages commerciaux, le contrat de compte courant a été presque entièrement élaboré en dehors de la loi. Nous chercherions vainement dans celle-ci la définition de ce contrat aujourd'hui si répandu ; ses caractères, son but, ses conséquences, son nom même lui semblent étrangers.

A la vérité, la nécessité d'une législation particulière déterminant les conditions d'existence et les effets de cette convention, ne s'était pas jusqu'à présent fait sentir, tout au moins d'une façon impérieuse. Les usages commerciaux consacrés et unifiés peu à peu par la jurisprudence et les théories des auteurs, avaient abouti, par une évolution lente, mais sûre, à en déterminer les conditions d'existence, les caractères et les effets (1).

Des études les plus anciennes en cette matière, telles que celle de MM. Delamarre et Lepoitvin (2), jusqu'aux plus récentes, parmi lesquelles il convient de signaler au premier rang celle de M. R. Piret (3), les définitions du compte courant ne diffèrent plus guère dans leur esprit.

Selon Delamarre et Lepoitvin, le compte courant est un contrat par lequel l'un des contractants

(1) *Pand. belges,* v° *Compte courant,* n° 6 : « Pour formuler les règles du compte courant, on a eu recours au droit commun et *surtout aux usages commerciaux,* que la jurisprudence a constatés et dont elle a tiré d'importantes conséquences. — NAMUR, *Code de commerce belge,* 2e éd., t. II, 1567 ».

Répertoire pratique du droit belge, v° *Compte courant :* « Le législateur n'a pas fixé les règles juridiques applicables aux comptes courants. Ce sont les usages qui constituent la source presque unique de la matière. Les principes essentiels ont été établis par la doctrine et la jurisprudence. — Cass. fr., 2 juillet 1890, *D. P.,* 1891, 1, 377 ».

(2) DELAMARRE et LEPOITVIN, *Traité de droit commercial,* 1840, t. III, p. 421 et suiv.

(3) René PIRET, *Le compte courant* (1932).

remet à l'autre contractant, ou reçoit de lui, de l'argent ou des valeurs non spécialement affectées à un emploi déterminé, mais en toute propriété et même sans l'obligation d'en tenir l'équivalent à la disposition de celui qui remet, à la seule charge, par celui qui reçoit, d'en créditer le remettant, sauf règlement par compensation, à due concurrence, des remises respectives sur la masse entière du crédit et du débit.

Sans être absolument complète, cette définition fait apparaître cependant le principe de l'indivisibilité, fondement de la théorie classique du compte courant. Pas de créances ni de dettes dans le chef des correspondants en compte, tant que celui-ci n'est pas clôturé.

Plus précise, et pour cela plus généralement suivie, est la définition de Boistel, qui entend par compte courant, une convention par laquelle deux parties stipulent que les créances qui pourraient naître de leurs relations d'affaires, quand elles entreront dans le compte, perdront leur individualité propre, pour devenir de simples articles de débit et de crédit, de façon que le solde où elles se confondent sera seul exigible aux époques convenues (4).

Il nous paraît résulter à l'évidence de cette définition même, que le compte courant est bien une convention *sui generis*, échappant aux classifications et créée en ordre principal, et pour ainsi dire exclusif, pour les besoins du commerce, puisqu'elle est conclue entre parties étant *en relations d'affaires*. C'est tellement vrai que, pour prémunir ses lecteurs contre l'idée que le compte courant ne pourrait exister qu'entre commerçants et pour les besoins du commerce, M. Piret, dans l'excellent ouvrage que nous avons déjà cité (5), croit devoir faire remarquer, dans un paragraphe spécial, que le compte courant peut également mettre en présence un commerçant et un non-commerçant, voire même deux personnes non-commerçantes; remarque qui démontre bien que les cas qu'elle vise sont plutôt des exceptions à une règle générale.

C'est encore le même principe de l'indivisibilité du compte et de l'absence de créances ou de dettes dans le chef des correspondants et avant la clôture du compte, que nous retrouvons chez Fredericq : « Le compte courant, nous dit cet auteur, est un contrat *sui generis*, par lequel deux personnes, étant en rapports d'affaires, prennent l'engagement de faire disparaître l'individualité de leurs créances réciproques et de les transformer en articles de débit et de crédit, de sorte que le solde résultant de la compensation de ces divers articles devient seul exigible. Les créances et les dettes réciproques se transforment en articles de débit et de crédit. Lorsque le compte est arrêté, la comparaison de ces articles fait apparaître un solde, dont le montant est exigible par la partie créancière » (6).

Enfin, une des meilleures et des plus récentes définitions nous est donnée par le *Répertoire pratique du droit belge*, qui voit dans le compte courant « la convention par laquelle une personne ouvre à une autre, avec laquelle elle est en relations d'affaires, un compte unique, dans lequel sont inscrites toutes les opérations que les deux parties effectuent ensemble, ces opérations perdant leur individualité pour devenir exclusivement des articles de débit et de crédit, qui se résoudront en un solde exigible lors de la clôture du compte » (7).

Parmi les effets que l'on s'accorde généralement à reconnaître au compte courant, deux d'entre eux seulement doivent être rappelés pour la compréhension du problème que nous étudions :

1° L'*indivisibilité*, résultant des définitions mêmes que nous avons rappelées;

2° La *novation* des créances et des dettes portées en compte.

Nous l'avons dit, l'indivisibilité a pour effet de faire apparaître, à la clôture du compte, *un solde unique et indivisible* dont une des parties est redevable à l'autre.

Un des effets de la novation est de faire perdre aux créances leur caractère civil ou commercial de par leur relation dans le compte. Ainsi, une créance civile prend un caractère commercial par son inscription dans un compte commercial; ainsi, une créance commerciale perdra ce caractère, pour acquérir le caractère civil par son absorption dans un compte de nature civile. Telle est du moins l'opinion générale (8).

Puisque le compte courant n'est pas nécessairement un contrat commercial, il importe de rechercher le critère qui doit permettre de déterminer son caractère. Il saute aux yeux que la question est d'une importance capitale au point de vue pratique. De par le principe même de l'indivisibilité, le compte courant ne peut posséder qu'un caractère civil ou commercial, mais jamais il ne peut être, à la fois, civil et commercial. La nature du solde, d'après la théorie classique, détermine la nature de tout le compte.

Un litige vient-il à naître à la clôture du compte entre les correspondants, alors se posera, au même instant, la question de savoir quelle est la juridiction compétente pour en connaître.

Un nantissement a-t-il été consenti par l'une des parties à l'autre, par quel procédé le bénéficiaire du nantissement va-t-il réaliser son gage? La nature du contrat accessoire de gage dépend, on le sait, de la nature de l'obligation principale qu'il garantit : l'obligation principale est-elle civile, le gage est civil, et doit être réalisé suivant les règles de la loi civile; l'obligation principale est-elle commerciale, le gage est commercial et sera réalisé en suivant la procédure essentiellement différente de la loi du 5 mai 1872 (9).

---

(4) Boistel, *Précis de droit commercial*, 1884, n° 880.

(5) Piret, *op. cit.*, p. 22.

(6) Fredericq, *Droit commercial belge*, t. I^er^, p. 352, n° 550; — Comm. Bruxelles, 12 mars 1903, *Journ. trib.*, 1903, col. 547.

(7) *Rép. prat. du droit belge*, v° *Compte courant*, p. 521 et 522. — Le compte courant peut prendre fin : 1° par la volonté expresse ou tacite des parties; 2° par la faillite de l'un des correspondants; 3° par la mort d'une des parties.

(8) Voy. notamment Fredericq, *op. cit.*, t. I^er^, p. 534, n° 553.

(9) Le contrat de compte courant est accompagné fort souvent d'une ouverture de crédit (Fredericq, *op. cit.*, n° 550). Dans ce cas, l'existence d'une garantie, gage, cautionnement ou hypothèque, est presque générale. On admet cependant la possibilité d'une garantie en matière de compte courant pur et simple. — *Belg. jud.*, 1890, col. 747 et références; — *Pand. belg.*, v° *Commerçant*, n° 155; v° *Acte de commerce*, n° 128; — Gand, 20 mars 1880, *Belg. jud.*, 1880, col. 600; — Comm. Bruges, 21 mai 1885, *Pas.*, 1885, III, 307. — « De ce que le compte courant peut pré-

Il serait difficile de soutenir que le compte courant est, par lui-même et de sa nature, un acte de commerce. On aura beau prétendre qu'il serait souhaitable qu'il le fût, qu'il a été inventé par les commerçants et pour leur usage, encore est-il qu'on devra bien reconnaître qu'il ne figure pas dans l'énumération limitative de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872 (10). Aussi, pour apprécier la commercialité du compte courant, la jurisprudence et la doctrine ont-elles eu recours à un double critère (11), tiré : 1° *de la nature de l'ensemble des opérations alimentant le compte*; 2° *de la qualité des correspondants en compte.*

Restait à savoir quel serait le mécanisme de ce double critère : « La nature civile ou commerciale du compte courant, lisons-nous dans les *Novelles* (12), est déterminée par le caractère civil ou commercial de l'ensemble des opérations qui en font l'objet. Le débiteur, même non-commerçant, est tenu commercialement, si le compte doit être considéré comme de nature commerciale. Conformément à ces principes, il a été jugé que les obligations résultant, pour un non-commerçant, d'un compte courant et d'intérêts, sont commerciales, lorsque le compte porte principalement sur des opérations d'achats pour revendre (valeur de bourse), même si certains de ces achats n'ont pas été suivis de revente » (13).

Il s'ensuit donc que ce serait, en premier lieu, à la nature de l'ensemble des opérations qu'il faudrait s'en rapporter pour déterminer la nature du solde et, par ricochet, la nature du compte lui-même.

Il a paru aux auteurs que ce système, tout universellement admis qu'il fût, présentait quelque chose d'inélégant. Après avoir posé en principe l'indivisibilité du compte courant, emportant comme conséquence la perte du caractère civil ou commercial des créances qui y sont portées, on s'est vu obligé, pour déterminer le caractère du solde, de faire renaître provisoirement chaque poste du compte avec son caractère particulier, de dénombrer toutes les opérations y comprises, de ranger, d'une part, toutes les obligations de nature commerciale et, d'autre part, toutes les obligations de nature civile, de la nature de la majorité des opérations dépendant la nature du compte lui-même.

Nous dirons plus loin ce qu'il faut penser de cette observation. Il n'est, d'ailleurs, pas tout à fait exact de dire que les usages admis font dépendre la nature du compte de celle de la majorité des opérations. Ce ne serait vrai que si toutes les créances étaient d'un même import, l'importance des opérations devant l'emporter sur leur nombre (14).

La qualité des correspondants en compte n'interviendrait qu'à titre subsidiaire, c'est-à-dire au cas où il y a doute sur la nature de l'ensemble, ou, pour mieux dire, de la majorité des opérations (15).

Est-il impossible de déterminer, en se basant sur la nature des opérations, le caractère du compte, il sera déclaré commercial s'il met en présence deux commerçants; civil dans le chef de l'un des correspondants et commercial pour l'autre, si l'un d'eux seulement est commerçant; civil pour tous deux s'il est conclu entre deux particuliers (16). Mais la présomption de commercialité tirée de la qualité des correspondants, tombera nécessairement devant la qualité contraire du compte.

Remarquons que, d'après la doctrine traditionnelle, il n'est pas impossible que, indépendamment de la qualité des correspondants, le compte puisse être civil pour l'un des correspondants, fût-ce même un commerçant, et commercial pour l'autre, fût-il un particulier, s'il est établi que les opérations portées au nom du particulier ont été faites dans un but de lucre, alors que celles portées au nom du commerçant n'étaient, en réalité, que des opérations civiles, telles que placements de père de famille ou payement de loyers. C'est le corollaire nécessaire de la priorité du critère tiré de la nature des opérations, sur celui, subsidiaire, déduit de la qualité des parties contractantes.

De ce que le solde du compte courant revêt un caractère unique, la doctrine admet sans difficulté que le juge appelé à statuer sur les actions qui en découlent, peut examiner chaque poste du compte, que ceux-ci relèvent, en eux-mêmes, de sa compétence ou y soient étrangers (17).

Ces principes, admis depuis le début de la seconde moitié du XIX^e^ siècle, n'avaient pas été cependant sans soulever maintes difficultés. Les tribunaux n'admirent pas, tout d'abord, ce système (18).

---

senter un caractère civil ou commercial, il en résulte des différences quant à la compétence des tribunaux appelés à statuer sur les contestations auxquelles il peut donner lieu, quant aux modes de preuves de son existence et quant aux intérêts ». *Rép. prat. du droit belge*, v° *Compte courant*, n° 34, *in fine*; — CLÉMENT, *Compte courant*, p. 92.

(10) Un arrêt de la Cour de cassation de France a cependant décidé que le compte courant était toujours un acte commercial. — *Rép. prat. du droit belge*, v° *Compte courant*, p. 524 et suiv.; — FALLOISE, *Ouverture de crédit*, n^os^ 13 et 45; — Comm. Liége, 17 février 1887 et 5 mars 1910, *P. P.*, 1888, n° 1486 et 1910, n° 1034.

(11) *Pand. belges*, v° *Compte courant*, n^os^ 49 et 50; — *Rép. prat. du droit belge*, p. 524, n° 29; — LYON-CAEN, t. IV, n° 799; — BOISTEL, *op. cit.*, n° 881; — CLÉMENT, *Compte courant*, p. 93; — DIETZ, p. 63; — FEITU, n° 317; — Cass., 19 décembre 1827, 8 mars 1853 et 8 mars 1870.

(12) *Novelles*, « Droit commercial », p. 118; — Bruxelles, 18 novembre 1922, *Jur. comm. de Brux.*, 1923, p. 196; — Comm. Bruxelles, 28 septembre 1923, *Rev. prat. droit comm. fin. et fisc.*, 232; — Bruxelles, 13 décembre 1913, *P. P.*, 1087; — Trib. Bruxelles, 20 novembre 1926, *Jur. comm. Brux.*, p. 459; — Comm. Bruxelles, 22 mai 1920, *Jur. comm. Brux.*, 1923, p. 196.

(13) Comm. Bruxelles, 28 septembre 1926, *Jur. comm. Brux.*, p. 289.

(14) Cass. fr., req., 1^er^ février 1928, *D. H.*, p. 151; — TIBERGHIEN, « Les opérations auxquelles un compte courant donnent lieu sont-elles civiles ou commerciales? », *Ann. not. et enreg.*, 1901, p. 103; — Trib. Huy, 27 juillet 1922, *Rev. soc.*, 1924, p. 33; — Bruxelles, 18 novembre 1922, confirmant Comm. Bruxelles, 22 mai 1920, *Jur. comm. Brux.*, 1923, p. 196; — Comm. Bruxelles, 28 septembre 1926, *Jur. comm. Brux.*, p. 289; — Comm. Bruxelles, 14 septembre 1923, *Rev. prat. droit comm., fin. et fisc.*, p. 233; — LYON-CAEN, t. IV, n° 799.

(15) C'est l'application de la théorie « de l'accessoire », édictée par l'article 3, alinéa final, de la loi du 15 décembre 1872.

(16) *Rép. prat. du droit belge*, v° *Compte courant*, n^os^ 32 et 33; — FEITU, n^os^ 84 et 85; — Liége, 5 mars 1910, *P. P.*, n° 1034; — Comm. Gand, 31 décembre 1927, *Jur. comm. Flandres*, 1927, p. 329, n° 4807.

(17) R. PIRET, *op. cit.*, p. 165, n° 127.

(18) Liége, 24 juin 1815, *Pas.*, II, 428; — Bruxelles, 22 juin 1833, *Pas.*, II, 183; — 17 mars 1852, *Belg. jud.*, 1852, col. 885; *Pas.*, 1855, II, 140; — DE PAEPE, *Etudes sur la compétence civile*, t. I^er^, p. 185.

S'appuyant sur leurs décisions, le *Répertoire pratique du droit belge* discute aujourd'hui la doctrine établie (19). « Cette solution, y lisons-nous, est discutable. Nous estimons que le tribunal de première instance est seul compétent dans ce cas. En effet, le compte est indivisible et, d'une part, l'élément civil constitue, dans notre droit, l'élément normal et, en quelque sorte, naturel, l'élément commercial étant exceptionnel. » D'après cette théorie, la présence d'un seul poste civil dans le compte suffirait à donner à l'intégralité de celui-ci le caractère civil, par application même du principe de l'indivisibilité. Il nous paraît malaisé de voir un véritable contrat de compte courant dans les espèces sur lesquelles cette théorie croit pouvoir se baser.

Deux décisions, l'une rendue par la Cour d'appel de Liége et remontant à 1919, l'autre, toute récente, du tribunal de commerce de Liége, ont bouleversé la théorie classique élaborée lentement au cours des années, pour lui substituer le système prétendument plus juridique, soutenu au *Répertoire pratique du droit belge*. « Au cas, dit l'arrêt signalé, où un compte indivisible par l'intention d'y comprendre toutes les affaires litigieuses, renferme à la fois des opérations civiles et commerciales, c'est la *juridiction civile seule* qui doit connaître des contestations qu'il soulève » (20).

Plus explicite encore est le jugement récent du tribunal de commerce. Il s'agissait, en cette espèce, d'une opposition à une ordonnance du président du tribunal de commerce de Liége, autorisant le créancier du solde d'un compte courant clôturé, à réaliser le gage garantissant sa créance. L'opposant soutenait que le président du tribunal de commerce n'était pas compétent pour autoriser cette réalisation.

« Attendu, dit le jugement, qu'il (l'opposant) base son opposition sur ce qu'il n'est pas commerçant, sur ce que le compte, de nature indivisible, relate des opérations tantôt civiles, tantôt commerciales; que les premières sont plus nombreuses que les secondes; qu'il s'agissait donc d'un gage de nature civile et qu'en conséquence, le président du tribunal de commerce était incompétent pour connaître de la demande en réalisation;

» Attendu que, commerçant ou non, le demandeur est justiciable du tribunal de commerce, dès qu'il passe des actes qualifiés commerciaux par la loi;

» Attendu que le gage est un contrat accessoire, dont la nature civile ou commerciale dépend de celle de l'obligation principale dont il a pour but d'assurer la bonne fin; qu'il importe donc de rechercher la nature de l'obligation principale pour déterminer celle du contrat de gage;

» Attendu qu'il résulte de l'examen des éléments de la cause, que le compte relatait, au jour le jour, des opérations de nature diverse, telles qu'achats et ventes de titres, à terme et au comptant, reports, prélèvements pour dépenses de ménage, payement de loyers, perception de coupons et d'émoluments divers, pour se terminer, en fin d'exercice, par un solde unique, reporté à nouveau à l'ouverture de l'exercice suivant; qu'il appert ainsi que, dans l'intention des parties, toutes ces opérations, tant civiles que commerciales, devaient se fondre en un seul compte, où elles perdraient leur individualité propre, pour devenir article de débit et de crédit, en se transformant en fin de compte en une dette une et indivisible, à charge de l'une des parties;

» Attendu que la défenderesse prétend que de la ventilation à laquelle elle a procédé, il résulte que de janvier 1931 à février 1932, les opérations de nature civile sont en minorité; que le demandeur prétend, au contraire, qu'elles ont été en majorité pendant toute la durée du compte;

» *Attendu que cette circonstance est sans pertinence en l'espèce; qu'en effet, l'action qui tend au payement d'un compte comprenant des articles civils et commerciaux, est de la compétence du tribunal civil, lorsqu'il y a entre ces divers articles, comme c'est le cas en l'espèce, une indivisibilité résultant de l'intention des parties et se constatant par l'existence d'un compte unique;*

» *Qu'à raison du principe qui attribue la plénitude de la juridiction au tribunal de première instance, une action complexe, à la fois civile et commerciale, est de la compétence de la juridiction civile;*

» Qu'il résulte de ces considérations, que l'obligation principale à la sûreté de laquelle le gage avait été consenti, est de nature civile » (21).

Chose au moins extraordinaire, alors que les parties en cause, considérant au moins implicitement la théorie classique comme inébranlable, ne discutaient que la question de savoir de quelle nature était la majorité des opérations portées au compte, le tribunal saisi de l'affaire crut pouvoir déduire le caractère civil du solde, du fait de l'inscription d'un seul article civil au compte. Mît-il même en présence deux commerçants, le compte sera nécessairement civil, s'il mentionne une opération civile. Un commerçant fait-il encaisser le prix de location d'un immeuble lui appartenant, par son banquier avec qui il a conclu, pour les besoins de son négoce, un contrat de compte courant, le compte sera civil, et les litiges auxquels il pourra donner lieu devront nécessairement être portés devant la juridiction ordinaire.

Le demandeur fit appel du jugement. Par arrêt du 5 mai 1933, la cour de Liége, saisie du litige, confirma la décision entreprise, mais par des motifs différents et à première vue plus juridiques (22).

Après avoir repris les premiers attendus du jugement, l'arrêt poursuit :

« Attendu que l'indivisibilité envisagée en l'espèce, résultait du rapport sous lequel les divers postes du compte, divisibles de leur nature, avaient été envisagés par les parties, dont l'intention avait été d'exclure toute exécution partielle;

» Attendu que, pour déterminer le caractère civil ou commercial d'un compte mixte, il n'y a pas lieu de s'arrêter à la nature des opérations les plus nombreuses, ou à celles dont l'importance serait la plus grande;

» Qu'en effet, ces opérations, tant civiles que commerciales, *ayant, par leur transformation en une dette une et indivisible, perdu leur individualité propre et leur caractère primitif qu'elles tiraient du droit commun, ne sauraient désormais avoir une influence sur cette dernière;*

(19) *Rép. prat. du droit belge*, v° *Compte courant*, n° 34.

(20) Liége, 17 mars 1919, *Jur. Liége*, 1920, p. 121.

(21) Affaire Groupement financier contre Ancion, Comm. Liége, 21 septembre 1932, *Jur. Liége*, p. 292.

(22) Liége, 15 mai 1933, *Belg. jud.*, 1933, col. 151.

» Que celle-ci n'étant pas réputée acte de commerce par l'article 2 du Code de commerce, c'est à la qualité des parties en compte qu'il convient de s'en rapporter; qu'en l'espèce, l'intimé n'étant pas commerçant, la présomption de commercialité établie par le paragraphe final de l'article 2 du Code de commerce, ne trouve pas son application; qu'il s'ensuit que l'obligation principale, en vertu des principes généraux, est de nature civile... »

Rappelons-le, la doctrine traditionnelle posait en principe que le premier critère de discrimination de la nature du compte devait être recherché dans la nature de l'ensemble ou, pour mieux dire, de la majorité des opérations inscrites au compte. L'arrêt de la cour de Liége de 1919, et le jugement plus explicite du tribunal de commerce de 1932, s'en réfèrent bien encore à la nature des opérations passées entre les correspondants, mais il suffit, pour ces juridictions, qu'elles puissent constater l'existence d'un poste civil, pour déclarer le compte entier civil, les correspondants fussent-ils même des commerçants : si cette jurisprudence était suivie, elle serait grosse de conséquences. Le compte courant a été créé pour les besoins du commerce, c'est indiscutable; les parties qu'il met en présence sont le plus souvent des commerçants, mais, même passé entre commerçants et pour les besoins de leur négoce, il serait bien exceptionnel que les correspondants ne portent pas au compte, pendant la durée de celui-ci, ne fût-ce qu'une opération civile. C'est, pour ne citer qu'un exemple d'application fréquente, le cas du commerçant qui prie son banquier, avec lequel il est en compte courant, de payer son loyer à son propriétaire. Sans parler d'autres conséquences (23), le système de cette jurisprudence aboutirait à soustraire au tribunal de commerce les litiges en matière de compte courant, qui, jusqu'à présent, étaient portés presque exclusivement devant lui, pour les porter devant le tribunal civil, qui n'en connaissait jusqu'ici qu'à titre plutôt exceptionnel. Le tribunal civil serait donc désormais, dans la plupart des cas, la seule juridiction compétente pour connaître des litiges auxquels le compte courant peut donner lieu. Ce système serait diamétralement opposé à celui de la doctrine traditionnelle.

Par ailleurs, ces décisions nous paraissent contenir, l'une et l'autre, une véritable contradiction.

L'une comme l'autre consacrent, en effet, le double principe de l'indivisibilité du compte et de la novation des créances des parties. Cette indivisibilité et cette novation sont, d'ailleurs, voulues par les cocontractants. Il en résulte, selon nous, qu'on ne peut plus dire qu'il existe dans le compte courant des postes civils et des postes commerciaux, mais bien de simples articles de débit et de crédit. Peut-on dire, dès lors, que le compte est civil, parce qu'il renferme un poste civil, alors que les juridictions saisies reconnaissent que ce poste a perdu tout caractère particulier, pour n'être plus qu'un simple article du compte.

C'est ce qu'a très bien fait observer la Cour d'appel de Liége, lorsqu'elle fut, à son tour, saisie du litige dont le tribunal avait eu à connaître, et c'est en cela que sa décision apparaît comme plus juridique, car elle évite sans conteste la contradiction dans laquelle sont tombées les décisions antérieures. Elle constate, en effet, dans un style un peu trop concis, que « ces opérations, tant civiles que commerciales, ayant perdu par leur transformation en une dette une et indivisible leur individualité propre et leur caractère primitif qu'elles tiraient du droit commun, ne sauraient désormais avoir aucune influence sur cette dernière. »

Il est entendu pour la Cour que, les postes du compte ayant perdu, de par la nature spéciale et les effets du contrat de compte courant, tout caractère particulier, on ne peut plus en faire état pour déterminer la nature du compte.

Resterait, pour déterminer ce caractère, un seul critère dont l'application soit encore possible, *la qualité des parties en compte*. Sont-elles commerçantes, la présomption de commercialité établie par le paragraphe final de l'article 2 du Code de commerce, rendrait le compte commercial et la juridiction consulaire compétente; sont-elles de simples particuliers, selon les principes généraux, l'obligation serait de nature civile; l'une des parties seule est-elle commerçante, l'obligation serait commerciale uniquement dans son chef.

Encore que cette théorie paraisse, à première vue, plus séduisante que celle du tribunal de commerce, elle se heurte cependant à deux objections capitales :

1° *Elle est en contradiction formelle avec les usages.* — Alors que la doctrine traditionnelle établissait l'existence d'un double critère de distinction du caractère du compte, savoir : *a*) la nature de la majorité des opérations portées en compte, et *b*) la qualité des correspondants, ce second critère ne pouvant jouer qu'à titre subsidiaire, au cas où il y aurait doute sur la question de savoir de quelle nature est la majorité des opérations, l'arrêt cité écarte délibérément, par son système, l'application du premier critère, considéré jusqu'ici comme fondamental, pour ne permettre que l'application du second (24).

2° *Elle est contraire au texte même de l'article 2, alinéa final, du Code de commerce.* — En effet, la Cour, dans cet arrêt, considère le compte courant passé entre commerçants comme commercial, de par la théorie de l'accessoire, mais elle semble oublier que la théorie de l'accessoire édictée dans l'article 2 du Code de commerce, n'établit qu'une présomption supportant la preuve contraire, puisqu'elle ne donne aux parties aucun moyen de démontrer que l'obligation peut avoir une cause étrangère au commerce. La présomption *juris tantum* de commercialité des obligations des commerçants, est donc transformée, au mépris de la

(23) Notamment au point de vue de la réalisation du gage garantissant le payement du solde, ainsi qu'il a été dit.

(24) Certains auteurs (notamment Dupont, *De la novation et de l'indivisibilité en matière de compte courant*, thèse, Paris, 1910, p. 153), pressentant les difficultés possibles au point de vue de la compétence, proposent de considérer le compte courant comme essentiellement commercial, au moins lorsqu'il met en présence deux commerçants. Cette théorie, généralement critiquée, sous le prétexte que le compte courant ne figure pas dans l'énumération limitative de l'article 2 du Code de commerce, semblerait devoir être juridiquement établie par le système de la cour de Liége, dans son arrêt du 5 mai 1933. Nous ne trouvons cependant pas chez ces auteurs une argumentation analogue à celle sur laquelle la cour a édifié sa théorie.

loi, en une présomption de commercialité *juris et de jure*.

Est-il raisonnable d'admettre un système contraire aux usages, et les usages ne doivent-ils pas avoir force de loi, dans un domaine où la loi n'a pas parlé?

« Les usages commerciaux, dit Clément (25), doivent être consultés avant la loi civile : ce principe a une grande importance dans une matière comme la nôtre, où les lois civiles et commerciales ont gardé un silence complet. C'est pour l'avoir méconnu, que des auteurs qui ont parlé de compte courant, sont tombés dans des erreurs manifestes. On ne saurait évidemment demander au Code civil toutes les règles d'une institution qui appartient par excellence au droit coutumier; il convient de suivre ici la voie tracée par la loi du 13 juin 1886, qui a consacré l'autorité des usages commerciaux dans les ventes. Mais, à défaut des usages, il y a lieu de recourir aux principes fondamentaux de notre droit. M. Feitu (nos 19 et 20) et MM. Delamarre et Lepoitvin (t. Ier, no 26) considèrent également le compte courant comme un terrain neutre, auquel on doit appliquer les usages. Les usages qui ont créé le compte courant et qui continuent aujourd'hui à le régler, ont une autorité légitime reconnue par le code civil lui-même, dans ses articles 1135, 1159 et 1160. »

La théorie classique reconnaissait elle-même que, en consacrant les usages commerciaux, elle consacrait en même temps un illogisme, une *inelegantia juris*, comme nous le disions plus haut. Elle constatait, d'une part, que les opérations portées au compte avaient perdu tout caractère particulier par leur inscription, et, d'autre part, elle faisait revivre momentanément, lors de la clôture, chaque poste du compte avec son caractère particulier, pour déterminer le caractère du solde dont l'un des correspondants était débiteur envers l'autre.

Il semble hors de doute que l'arrêt récent de la Cour d'appel de Liége ait voulu éviter cette inélégance.

Quant à nous, et ce sera la conclusion de cette étude, nous pensons qu'il n'y a rien d'illogique ou d'antijuridique dans les usages commerciaux. Tels qu'ils sont, ils peuvent parfaitement trouver leur justification en droit. Point n'est besoin, à notre avis, pour supprimer toute discussion, de promulguer, au vœu de certains auteurs, une loi nouvelle attribuant la commercialité au compte courant, au moins lorsqu'il met deux commerçants en présence. Nous reprochons précisément à la doctrine traditionnelle d'avoir cru découvrir dans les usages commerciaux une anomalie qui, en réalité, n'existe pas, comme nous reprochons à l'arrêt signalé d'avoir voulu éviter cette prétendue *inelegantia juris*.

Qu'on ne l'oublie pas, le compte courant est un contrat. Il est donc, avant toute autre chose, un *accord de deux volontés* sur un objet. Qu'ont voulu les parties lorsqu'elles ont ouvert ce compte? Y inscrire, pour leur facilité et pour jouir des avantages du compte courant, les sommes qu'elles se devraient l'une à l'autre en vertu de leurs relations commerciales, ou ont-elles eu, avant tout, en vue des inscriptions de créances et de dettes civiles?

(25) CLÉMENT, *Compte courant*, p. 70, no 4 (Paris, 1889).

Toutes opérations, civiles ou commerciales, peuvent être inscrites au compte. Quelle que soit la nature des opérations y portées, il en résulte toujours de multiples avantages pour les correspondants.

Deux personnes, commerçantes ou non, forment entre elles un contrat de compte courant : ce compte, dans leur esprit, est destiné, avant toute autre chose, à des opérations de commerce. C'est dans un but de spéculation qu'il a été ouvert. Le jour où ces personnes seront amenées, exceptionnellement peut-être, à conclure une opération civile, vont-elles être tenues d'ouvrir un compte spécial, pour ne point enlever le caractère commercial au compte primitif si elles y portent cette opération? Leur commune intention de rester en compte courant commercial, se trouve-t-elle changée par suite de l'inscription de quelques opérations civiles au compte?

Le même raisonnement est applicable au même titre et pour les mêmes raisons, au cas où, dans l'intention des correspondants, le compte devait contenir des opérations civiles. Le compte doit être déclaré civil, quelle que soit la qualité des parties, mais il ne résulte pas de l'inscription de quelques créances commerciales au compte, que l'intention des parties se trouve changée et que dans leur esprit le compte est devenu commercial.

Généralement, à l'origine du compte, les parties n'ont pas exprimé leur volonté; par ailleurs, il ne pouvait leur appartenir de donner la dénomination de compte civil à un compte relatant, en réalité, un ensemble d'opérations commerciales. L'intention des parties a pu varier pendant la durée du compte; civil au début, il a pu devenir commercial dans la suite et vice versa. Mais, en tout état de cause, à la clôture du compte, se posera cette ultime et décisive question : « Dans quel but ce compte a-t-il été ouvert par les correspondants? Est-ce dans un but commercial, en sorte que les opérations civiles qu'il renferme n'y sont que par accident? Est-ce dans un but principalement civil? »

Comment, dès lors, établir quelle était l'intention des correspondants en compte, sinon en la déduisant de la nature de l'ensemble des opérations qui y sont portées (26)?

Le dénombrement des opérations portées en compte et l'appréciation de leur importance lors de la clôture, l'attribution momentanée à chacune d'elles du caractère qu'elle possédait avant d'être novée par son inscription, n'est qu'*un procédé empirique*, auquel on a recours pour déterminer les circonstances dans lesquelles le contrat est né. Ainsi l'on saura si les correspondants ont ouvert le compte pour leurs relations d'affaires, et n'y ont inséré des opérations civiles qu'à titre accessoire et pour ne point ouvrir un compte séparé, ou si le contrat visait au premier chef des opérations civiles. On déterminera ainsi la nature du contrat, et de la nature du contrat découlera la nature du solde. C'est logique et juridique; c'est la justification en droit des usages commerciaux. La théorie classique péchait par un vice de construction : elle

(26) Que fallait-il entendre par « ensemble des opérations »? Cette notion étant vague, les théories se sont ralliées à l'idée de majorité, fondée à la fois sur le nombre et l'importance des opérations inscrites.

tirait la nature du contrat de la nature du solde, après avoir tiré la nature de solde du caractère des opérations du compte, alors que, par leur inscription, elles étaient désormais dépourvues de tout caractère particulier.

Au cas où l'intention des correspondants ne peut pas être déterminée, c'est-à-dire lorsqu'il y a doute sur le point de savoir s'ils avaient plutôt en vue des opérations commerciales que des opérations civiles, les postes civils et commerciaux étant d'un import presque identique, il est logique d'avoir recours à la qualité des parties pour déterminer celle du contrat.

Pour être tout à fait exact, le double critère de la doctrine traditionnelle devrait être modifié et complété de la façon suivante :

1° Un compte courant est commercial si l'intention des parties (ou de l'une d'elles, et dans ce cas pour elle seulement) est d'y inscrire en majeure partie des opérations commerciales. Cette intention se déduit de la nature de la majeure partie des opérations inscrites au compte. On pourra établir par un procédé analogue que le compte est civil (pour les deux parties ou pour l'une d'elles);

2° Au cas où ce procédé ne permettrait pas d'attribuer au compte le caractère civil plutôt que le caractère commercial, la nature de la majorité des opérations étant impossible a déterminer, il convient de s'en référer à la qualité des correspondants en compte.

Ce système, outre qu'il nous paraît fondé en droit, évite les conséquences auxquelles aboutit la jurisprudence, inaugurée par les décisions signalées de 1919 et 1932, qui tendent à donner à tous les comptes courants et ce, en dépit d'usages presque séculaires, un caractère civil. Il a sur l'arrêt de la cour d'appel de Liége du 5 mai 1933, l'avantage de tenir compte de la volonté des parties d'une façon beaucoup plus certaine; car, si la théorie de l'accessoire, seul critère admis par cet arrêt, trouve sa justification dans la volonté présumée des parties, il n'en reste pas moins vrai que cette présomption supporte la preuve contraire, que cette preuve peut être établie par l'application du premier critère, tandis que l'arrêt de la cour aboutit, en réalité, à transformer en une présomption *juris et de jure*, et ce en dépit de la loi, la présomption *juris tantum* édictée par l'alinéa final de l'article 2 du code de commerce.

HUBERT CAPRASSE,
Avocat à Liége.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. ROLIN, conseiller.

26 avril 1934.

I. — MITOYENNETÉ. — USUFRUITIER ACQUÉREUR DE LA MITOYENNETÉ. — OBLIGATION POUR LUI D'EN PAYER LE PRIX.

II. — PREUVE. — PREUVE LITTÉRALE. — TIERS. — IMPOSSIBILITÉ DE SE PROCURER UN ÉCRIT.

I. — *Lorsque l'usufruitier d'un de deux immeubles contigus, manifeste la volonté d'acquérir la mitoyenneté du mur séparatif, qu'il manifeste cette volonté en construisant sur le mur séparatif, et que le propriétaire de ce mur ne s'y oppose pas, il s'établit entre l'usufruitier et lui un concours de volontés, dont l'effet est de permettre au vendeur d'exiger de sa contre-partie, soit la somme convenue, soit, à défaut de convention expresse, la somme équivalant à cet enrichissement.*

Aucune disposition légale n'interdit au maître d'un mur séparatif, d'en céder la mitoyenneté à l'usufruitier du terrain voisin.

II. — *L'entrepreneur qui a réglé pour son client le prix de la mitoyenneté du mur sur lequel il construit, n'est pas un tiers à l'égard de son client auquel on réclame le prix de cette mitoyenneté. Le client ne peut donc pas prétendre qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité de se procurer un écrit, et prouver sa libération par la preuve testimoniale.*

(DUVIVIER, VEUVE LATINNE, C/ ANTOINE.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal civil de Namur, statuant en degré d'appel, en date du 1er février 1932, conçu comme suit :

Jugement. — Attendu que l'appelante soutient que l'action de l'intimé n'est pas recevable, parce qu'elle n'est qu'usufruitière du mur litigieux;

Attendu que, devant le premier juge, l'appelante n'a pas soulevé cette fin de non-recevoir, mais, acceptant le débat, s'est défendue au fond; que, censée avoir renoncé à pareille exception, elle n'est plus recevable à l'invoquer en appel;

Attendu qu'en outre, l'appelante excipe de ce que l'intimé ne serait pas recevable à réclamer le payement d'une mitoyenneté, et qu'il ne lui appartiendrait que le droit de postuler la démolition des constructions édifiées par l'appelante;

Attendu que la volonté de l'appelante d'acquérir la mitoyenneté du mur litigieux, résulte à suffisance de droit de l'usage qu'elle en a fait pour les constructions par elle édifiées; qu'il ne peut plus être question entre parties que du règlement du prix de cette mitoyenneté; que l'action de l'intimé est donc recevable;

Au fond :

Attendu que l'appelante ne justifie pas de la mitoyenneté litigieuse, soit par elle-même, soit par ses auteurs; que son allégation relative à un règlement par l'un de ceux-ci, ne repose que sur des éléments insuffisants pour emporter une conviction;

Attendu que l'offre subsidiaire de preuve formulée par l'appelante ne peut être admise; qu'en ce qui concerne le premier fait articulé, elle tend à établir la libération d'une obligation dont la valeur excède manifestement celle qui permet la preuve testimoniale; que les deuxième et troisième faits tendent uniquement à démontrer qu'antérieurement aux constructions édifiées par l'appelante, ses auteurs auraient déjà, par l'utilisation du mur litigieux, manifesté leur volonté d'en acquérir leur mitoyenneté; qu'ils manquent donc de pertinence;

Par ces motifs et ceux du premier juge, le Tribunal reçoit l'appel et, le déclarant non fondé, le met à néant; confirme le jugement dont appel et condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 1er février 1932.)

Le pourvoi formé contre ce jugement a été rejeté par l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller FAUQUEL en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général;

Sur le premier moyen, pris de la violation des articles 9, 13, 464 et 465 du code de procédure civile, 1319 et 1320 du code civil et 97 de la Constitution, en ce que la décision attaquée a écarté l'exception d'irrecevabilité déduite par la demanderesse en cassation de sa qualité d'usufruitière, par le seul motif que cette exception ne pouvait être présentée pour la première fois en degré d'appel, la demanderesse, défenderesse originaire, devant être censée avoir renoncé à cette exception et étant non recevable à l'invoquer en degré d'appel, à défaut de s'en être prévalue devant le premier juge :

Attendu qu'il résulte du jugement dont appel et du jugement attaqué qui en adopte les motifs, que, de son aveu, la demanderesse a, en 1925, élevé des constructions sur une partie du mur séparant l'immeuble du défendeur de celui dont la demanderesse se dit usufruitière;

Attendu que l'action tendait à faire condamner la demanderesse à payer au défendeur le prix de la mitoyenneté de cette partie du mur séparatif;

Attendu qu'après s'être défendue au fond devant le premier juge, la demanderesse a, en degré d'appel, conclu au rejet de la demande, par la raison que ce n'est pas à elle, mais aux héritiers de son mari, qu'appartient l'immeuble; qu'elle n'en a que l'usufruit et que, par conséquent, c'est contre les nu-propriétaires que l'action aurait dû être dirigée;

Attendu qu'en son premier moyen, le pourvoi reproche au jugement attaqué d'avoir écarté cette exception, par le motif qu'elle aurait été tardivement présentée;

Attendu que, pour que ce moyen puisse être accueilli, il faut nécessairement que l'objection proposée par la demanderesse et repoussée par le juge d'appel, soit fondée en droit; que si, des faits constatés par lui, il apparaît qu'elle ne l'est pas, la décision est légalement justifiée, quelque erronés que puissent être les motifs qui ont déterminé le rejet de cette exception;

Attendu que, sans être attaqué de ce chef, le jugement dénoncé constate que « la volonté de l'appelante (demanderesse en cassation) d'acquérir la mitoyenneté du mur litigieux, résulte à suffisance de droit de l'usage qu'elle en a fait pour les constructions par elle édifiées »;

Attendu que, lorsque l'usufruitière d'un des immeubles contigus manifeste cette volonté, qu'elle la réalise en construisant sur le mur séparatif, et que le propriétaire de ce mur ne s'y oppose pas, puisqu'il réclame le prix de la mitoyenneté, il s'établit, entre l'usufruitière et lui, un concours de volontés dont l'effet est de permettre au vendeur d'exiger de sa contre-partie, soit la somme convenue, soit, à défaut de convention expresse, la somme équivalant à cet enrichissement;

Attendu qu'aucune disposition légale n'interdit au maître d'un mur séparatif d'en céder la mitoyenneté à l'usufruitière du terrain voisin;

Attendu que l'article 661 du code civil, invoqué dans les développements du moyen, est sans application à la situation ici envisagée; qu'en vertu de cette disposition, tout propriétaire joignant un mur a, il est vrai, la faculté de le rendre mitoyen, c'est-à-dire d'exiger que la mitoyenneté lui en soit cédée, mais que ce droit n'implique nullement qu'elle ne puisse être cédée par le maître du mur à l'usufruitière de l'héritage voisin;

Attendu que l'exception tirée par la demanderesse de sa qualité d'usufruitière n'était donc pas fondée; qu'en la rejetant, même par d'autres motifs, le juge du fond s'est conformé à la loi; que le moyen est, dès lors, dépourvu d'intérêt;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation des articles 577*bis*, 578, 600, 608, 609, 612, 613, 614, 661, 815, 1134, 1310 et 1320 du code civil et 97 de la Constitution, en ce que la décision attaquée, au mépris de l'exception expressément formulée par la demanderesse en cassation, a confirmé la décision du premier juge condamnant la demanderesse en cassation au payement de la mitoyenneté litigieuse, alors qu'en tant qu'usufruitière, incapable légalement d'acquérir cette mitoyenneté, une telle condamnation ne pouvait être prononcée à sa charge :

Attendu que les raisons du rejet du premier moyen suffisent à justifier le rejet du second;

Sur le troisième moyen, pris de la violation des articles 1319, 1322, 1341 et 1348 du code civil et 97 de la Constitution, en ce que la décision attaquée a déclaré non recevable l'offre de la demanderesse en cassation, tendant à établir, notamment par témoins, que la mitoyenneté du mur litigieux avait été réglée, dès 1907, à l'auteur du défendeur en cassation par un tiers, entrepreneur, alors que l'article 1348 du code civil permet, par dérogation à l'article 1341, la preuve par témoins de tous faits, même juridiques, accomplis par des tiers dont la partie à laquelle la preuve incombe n'exerce pas les droits et n'est point l'ayant cause, situation existant dans l'espèce :

Attendu que la demanderesse a, devant le juge d'appel, offert de prouver par témoins, notamment « que la mitoyenneté du mur séparatif de la propriété de l'intimé et de celle des consorts Latinne a été réglée en 1907 par M. Félix Harzée, entrepreneur... conformément aux conditions du devis d'entreprise »;

Que le jugement attaqué repousse cette offre de preuve, pour la raison « qu'elle tend à établir la libération d'une obligation dont la valeur excède manifestement celle qui permet la preuve testimoniale »;

Que, selon le moyen, cette décision contreviendrait aux articles 1341 et 1348 du code civil, parce qu'il serait fait application de la règle inscrite dans la première de ces dispositions légales, dans un cas où il y est apporté une exception par la seconde; que ce serait le cas de l'espèce, le règlement de la mitoyenneté ayant été fait « par un tiers »;

Attendu que l'entrepreneur qui, pour le compte de la demanderesse ou de ses auteurs, aurait fait pareil règlement, n'est pas à son égard un tiers, et que l'impossibilité de se procurer une preuve littérale de la libération n'est pas constatée par le juge du fond;

Que, dès lors, le moyen manque en fait;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 26 avril 1934. — Plaid. MMes René Marcq c/ Ch. Resteau.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

11 décembre 1933.

DÉFENSE SOCIALE. — Récidivistes et délinquants d'habitude. — Mise a la disposition du Gouvernement. — Peine. — Appel. — Unanimité.

La mise à la disposition du Gouvernement, à l'expiration de leur peine, des récidivistes et délinquants d'habitude, participe de la nature des peines, et, en conséquence, l'unanimité de la cour d'appel est requise pour ajouter cette mesure aux peines prononcées par le premier juge.

(Baleau.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Vitry en son rapport et sur les conclusions de M. Cornil, avocat général;

Sur le moyen d'office, pris de la violation de l'article 2 de la loi du 4 septembre 1891, en ce que la cour d'appel ordonnant, ce que n'avait pas fait le premier juge, que, par application de l'article 25 de la loi du 9 avril 1930, le demandeur serait, à l'expiration de sa peine, mis à la disposition du Gouvernement pendant une durée de dix ans, n'a pas dit qu'elle statuait quant à ce à l'unanimité de ses membres :

Attendu que la loi du 9 avril 1930 distingue entre les déments et les anormaux, d'une part, les récidivistes et les délinquants d'habitude, d'autre part;

Attendu que, si les premiers sont soustraits aux sanctions ordinaires du droit pénal, et que si l'internement qui est ordonné à leur égard n'a pas les caractères d'une peine, mais d'une mesure par laquelle ils sont soumis à un régime curatif et éducatif, tout en étant mis hors d'état de nuire, il en est autrement des seconds;

Que la loi considère ceux-ci comme des criminels particulièrement dangereux; c'est pourquoi, non seulement des peines leur sont infligées, qu'ils doivent subir, mais qu'en outre, après l'expiration de ces peines, ils continuent à être privés de leur liberté par la mise à la disposition du Gouvernement;

Attendu que cette mesure a été substituée au renvoi sous la surveillance spéciale de la police, qui tendait au même but, savoir : protéger la société contre le danger que constituent les récidivistes et les délinquants d'habitude, mais qui n'avait pas donné les résultats qu'on en attendait;

Attendu que l'article 7 du code pénal rangeait expressément le renvoi au nombre des peines;

Attendu que, bien que le législateur ait également voulu, par la mise à la disposition du Gouvernement, donner à celui-ci la possibilité de tenter l'amendement de criminels responsables, ce mobile n'enlève pas à la mesure son caractère essentiel de mesure de sûreté de défense sociale contre ceux qui en sont l'objet, caractère qu'avait le renvoi sous la surveillance spéciale de la police;

Qu'elle est plus rigoureuse que celle-ci, puisqu'elle les élimine de la société; que les travaux préparatoires font ressortir ce renforcement de rigueur;

Qu'il faut conclure de ces considérations que la mise à la disposition du Gouvernement, contrairement à l'internement, participe de la nature des peines, et que, dès lors, la cour d'appel qui l'ordonne aggrave les peines prononcées par le tribunal correctionnel;

D'où il suit que l'arrêt attaqué, en ne constatant pas qu'il a statué sur ce point à l'unanimité des membres de la cour, a violé la disposition légale visée au moyen;

Par ces motifs, la Cour casse...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand... (Du 11 décembre 1933.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

1re chambre. — Prés. de M. Anciaux de Faveaux, cons.

1er mars 1934.

EXPROPRIATION FORCÉE. — Recevabilité de l'appel. Demande de termes et délais.

L'interdiction prévue à l'article 69 de la loi du 15 août 1854, d'interjeter appel du jugement qui statue sur la demande de subrogation, ne peut s'étendre à la question de validité de la saisie, ni au mode d'exécution de cette dernière. L'appel interjeté pour obtenir termes et délais est donc recevable.

En principe, aucune disposition légale ne s'oppose à ce que le juge accorde des délais de grâce au débiteur tenu en vertu d'un titre exécutoire.

Toutefois, en matière d'expropriation forcée, la procédure doit être continue et rapide; en conséquence, l'octroi de termes et délais n'est pas permis.

(Société anonyme « La Comilière » c/ Desmedt et consorts.)

Arrêt. — Attendu que *La Comilière* base son appel sur ce que, à tort, le premier juge lui a refusé termes et délais et, subsidiairement, sur ce que la demande de subrogation était non fondée;

Attendu que l'Hypothécaire de Belgique oppose à ces moyens la non-recevabilité de l'appel, basée sur l'article 69 de la loi du 15 août 1854 et, subsidiairement, la non-recevabilité de la demande de délai de grâce;

Sur le premier point :

Attendu que l'article 69 ne fait aucune distinction entre les parties en cause et qu'il peut, en conséquence, admettre qu'il prohibe aussi bien l'appel du saisi que celui des poursuivants;

Attendu cependant que le jugement statue simultanément sur la subrogation demandée et sur la validité de la saisie; que le dit article, disposition exceptionnelle et dès lors de stricte interprétation, ne prévoit que la subrogation et n'interdit donc l'appel qu'eu égard aux questions y relatives; que cette prohibition ne peut s'étendre à celle de la validité de la saisie, ni au mode d'exécution de cette dernière;

Attendu que la demande de termes et délais est étrangère à la subrogation et se présente bien comme défense à la seule exécution; que l'appel formulé est donc recevable à cet égard;

Attendu, d'autre part, que la Cour ne peut connaître, comme semble l'y inviter l'Etat, des motifs formulés par le premier juge pour admettre la subrogation;

Attendu que l'article 1244 est une disposition d'ordre général, qui doit recevoir son application dans tous les cas où la loi n'y met pas obstacle; que, notamment, aucune disposition légale ne s'oppose à ce que soient accordés les délais de grâce au débiteur tenu en vertu d'un titre exécutoire;

Mais attendu que le souci du législateur de 1854 a été d'assurer la continuité de la procédure instaurée par lui et la brièveté de ses diverses phases;

Attendu que cette intention est notamment caractérisée par la rigueur des délais imposés et par les interdictions répétées de recourir aux voies d'opposition ou d'appel; que l'on peut ajouter que l'abrogation de l'article 2212 du code civil est également démonstrative de la portée de la loi, puisque cet article, qui permettait au débiteur de déléguer ses revenus immobiliers en payement de la créance, si les revenus d'une année y suffisaient, garantissait en fait les droits financiers du créancier et a cependant été supprimé pour éviter, en cours d'une procédure commencée, toute atteinte aux droits acquis en vertu du titre d'obligation;

Attendu que l'octroi des délais de grâce aurait pour résultat d'interrompre indéfiniment cette procédure que la loi veut continue et rapide, et serait donc contraire à l'économie générale de cette dernière;

Attendu, d'ailleurs, que les offres de *La Comilière* sont insuffisantes, vu l'élévation de ses dettes et qu'au surplus, elle ne fournit aucun renseignement sur la possibilité pour elle de les réaliser;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, de l'avis conforme de M. Dallemagne, substitut du procureur général, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, confirme le jugement entrepris; fixe nouveau jour pour la vente au 29 mars 1934; dit que les dépens d'appel seront payés par l'acquéreur des immeubles, en sus de son prix d'acquisition... (Du 1er mars 1934. — Plaidants : MMes L. Bersou, du Barreau de Bruxelles, c/ J. Gérard.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

1re chambre. — Prés. de M. Delhaise-Bribosia, prem. prés.

8 février 1934.

REQUÊTE CIVILE. — Consignation préalable et signification de celle-ci en tête de l'exploit d'assignation. — Formalités substantielles.

En proclamant en termes impératifs que la requête civile ne sera pas reçue si préalablement la consignation n'a eu lieu, le législateur a entendu faire de cette prescription une formalité substantielle, dont l'omission entraîne la nullité radicale de la procédure, sauf le cas de force majeure.

Il importe peu que le requérant ait obtenu du premier président le permis de citer.

(Commune d'Yvoz-Ramet c/ Crespin, veuve Fairon.)

Arrêt. — Attendu qu'agissant par voie de requête civile aux fins d'obtenir la rétractation d'un arrêt de ce siège, en date du 23 mars 1933, la demanderesse a négligé de se conformer au prescrit : 1°) de l'article 494 du code de procédure civile, qui exige préalablement à la requête la consignation d'une somme de 150 francs pour les dommages-intérêts de la partie; 2°) de l'article 495 du même code, imposant la signification, en tête de la demande, de la quittance du receveur constatant la consignation;

Attendu que, se basant sur cette double omission, la défenderesse conclut à l'irrecevabilité de la requête civile;

Attendu qu'en proclamant en termes impératifs que la requête civile « ne sera reçue » si préalablement la consignation n'a eu lieu, le législateur a entendu faire de cette prescription une formalité substantielle, dont l'omission entraîne la nullité radicale de la procédure, sauf le cas de force majeure;

Attendu que vainement la demanderesse soutient que l'exception de non-recevabilité ne s'applique pas à l'assignation aux fins de rétractation, mais à la requête qui a été présentée au premier président à l'effet d'obtenir permission d'assigner, et que, cette autorisation ayant été accordée, le vice résultant du défaut de consignation a été couvert et ne peut plus être invoqué, la nullité n'étant pas d'ordre public;

Attendu que l'ordonnance du président n'est qu'un permis de citer rendu sans débat, en l'absence de la personne contre laquelle on veut se pourvoir, et qui ne peut être privée des moyens que la loi met à sa disposition pour faire écarter l'action poursuivie contre elle;

Attendu que, si la thèse de la demanderesse est vraie, on aboutirait à cette conséquence absurde que, n'ayant pas été partie à l'ordonnance, une fois celle-ci rendue, la défenderesse ne pourrait jamais plus invoquer une nullité établie uniquement en sa faveur, ce qui rendrait ainsi lettre morte la disposition, pourtant si impérative, de l'article 494 du code de procédure civile;

Attendu que par requête civile dont il est question au susdit article, il faut donc entendre l'action qui est formée, et non l'acte en suite duquel elle est introduite;

Attendu que cette interprétation, conforme au bon sens et à la pensée du rédacteur du code, trouve encore un point d'appui, non seulement dans le texte de l'article 492, qui statue que la requête civile sera formée par assignation au domicile de l'avoué ou de la partie, mais s'induit encore de la rédaction de l'article 495, qui exige que la quittance du receveur soit signifiée en tête de la demande, c'est-à-dire de l'assignation;

Attendu que les deux obligations imposées par les articles 494 et 495 sont étroitement liées;

Que la seconde découle de la première et n'a été prescrite que pour pouvoir s'assurer de l'accomplissement de celle-ci;

Attendu que, si la consignation devait être préalable à la requête aux fins d'autorisation, il aurait fallu, contrairement à ce qui est dit à l'article 495, que la quittance eût été signifiée en tête de la susdite requête, à l'effet de permettre au président de vérifier si la consignation avait été réellement faite;

Attendu, ainsi qu'il a été dit plus haut, que la prescription de l'article 494 constitue une formalité substantielle et que la violation de celle-ci ne peut, en présence des termes impératifs de l'article 494, être réparée par une consignation tardive faite au cours de la procédure, postérieurement à l'introduction de la demande devant le juge par voie d'assignation;

Attendu qu'il échet donc d'admettre la fin de non-recevoir proposée par la défenderesse et que, ne pouvant aborder le fond, la Cour n'a pas à mettre en évidence et à qualifier l'attitude de la demanderesse;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. DALLEMAGNE, substitut du procureur général, écartant toutes autres conclusions, déclare non recevable la requête civile formée par la demanderesse contre l'arrêt du 23 mars 1933; condamne celle-ci aux dépens et au payement, à titre de dommages-intérêts, de la somme de 150 francs, tardivement consignée; dit que cette somme sera versée par le conservateur des hypothèques, en mains de la défenderesse ou de son mandataire... (Du 8 février 1934. — Plaid. MMes HENRY c/ Armand LEBEAU.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. JOURET, conseiller.

9 février 1934.

CONCORDAT. — MARCHÉ A LIVRAISONS ÉCHELONNÉES. — SOLDE RESTANT A LIVRER APRÈS CONCORDAT. — APPLICATION DE LA LOI DU CONCORDAT.

Le vendeur de marchandises livrables au fur et à mesure des besoins de l'acheteur, avec limitation du terme de livraison, qui n'est pas intervenu au concordat préventif de l'acheteur pour y faire valoir les droits que lui conférait la partie non exécutée du marché, n'est pas fondé, bien que les parties aient entendu maintenir le contrat, à poursuivre l'exécution du solde du marché, en faisant abstraction du concordat, et à exiger, à l'échéance, la prise de livraison du solde contre payement immédiat du montant intégral du prix.

La créance du vendeur résulte d'engagements dont l'exécution devait bien se faire postérieurement à l'obtention du concordat, mais qui avaient été assumés avant son obtention, et auxquels la loi du concordat doit s'appliquer, à peine de rompre l'égalité entre les créanciers antérieurs au concordat.

(SOCIÉTÉ PRODUITS INDUSTRIELS c/ USINES GHEYSSENS.)

Arrêt. — Attendu que le délai d'exécution de la convention verbale du 10 mai 1930, par laquelle l'appelante a vendu à l'intimée 200 barils d'huile de paraffine, à 2 fr. 60 le kilo, « payement net à 90 jours fin du mois, livrables au fur et à mesure des besoins de l'acheteur, et au plus tard fin juin 1931 », a été successivement prorogé jusqu'à fin juin 1932;

Que, notamment, l'appelante ayant insisté le 15 décembre 1931 et le 4 janvier 1932, pour obtenir l'exécution complète du marché, l'intimée lui fit savoir, le 6 janvier 1932, qu'elle prendrait le solde au fur et à mesure de ses besoins, « payement au comptant »;

Que, le 7 janvier, l'appelante a accepté de prolonger encore de six mois l'échéance du contrat, soit jusque fin juin 1932, « sans clause de baisse, et livraison contre payement net au comptant »;

Attendu que, le 9 janvier, l'intimée annonça à l'appelante qu'elle avait déposé, le 9 décembre, une demande de concordat préventif;

Que du 6 février au 19 avril 1932, au cours de la procédure concordataire et postérieurement à l'homologation du concordat, qui eut lieu par jugement du 26 mars 1932, l'intimée se fit délivrer neuf barils, lesquels lui furent expédiés contre remboursement;

Attendu, d'autre part, que l'appelante acquiesça à la demande de concordat, où elle produisit une créance du montant des fournitures effectuées et non payées, mais qu'il n'apparaît pas qu'elle y soit intervenue en raison des droits que lui conférait la partie non exécutée du contrat, auquel le concordat n'avait pas mis fin et que les parties ont d'ailleurs entendu maintenir;

Attendu que le concordat, dûment homologué, non frappé d'opposition d'appel, s'applique à tous les créanciers chirographaires, même à ceux qui n'y ont pas été convoqués ou qui n'y sont pas intervenus;

Que, partant, c'est à bon droit que le premier juge a refusé d'accueillir la demande de l'appelante, tendant à obtenir condamnation de l'intimée à prendre livraison de 111 barils, formant le solde du marché, contre payement immédiat du montant intégral du prix stipulé;

Qu'en effet, la créance dont le payement est poursuivi résulte d'engagements assumés par l'intimée avant l'obtention du concordat;

Qu'il est sans relevance que l'exécution des dits engagements devait se faire postérieurement à l'obtention du concordat;

Qu'il ne suit pas de cette circonstance que la créance ne serait née qu'après le concordat;

Que, dès lors, la loi du concordat doit lui être appliquée, à peine de rompre l'égalité entre les créanciers antérieurs au concordat;

Attendu que l'appelante ne peut davantage tirer argument de ce que l'intimée a continué l'exécution du contrat après le concordat, en prenant livraison de marchandises qu'elle a payées au comptant;

Que cette exécution s'explique, tant par la règle édictée par les articles 1612 et 1613 du code civil, dont l'appelante était en droit de bénéficier, que par les modalités accessoires qui ont été apportées au concordat originaire, mais qui n'impliquent pas novation des obligations en dérivant;

Que, dans ces conditions, l'exécution partielle du contrat postérieure au concordat, ne prouve en aucune façon que les obligations litigieuses puissent être soustraites aux effets du concordat;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général VAN DER MOERE qui s'est référé à justice, reçoit l'appel, le déclare non fondé, en déboute l'appelante, confirme la décision querellée, condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 9 février 1934. — Plaid. MMes V. DE COSSAUX et L. PIGAULT DE BEAUPRÉ c/ WILLEMS, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Prés. de M. le Baron GILSON DE ROUVREUX.

4 mai 1934.

OBLIGATIONS. — DÉLAI DE GRACE. — ACTE NOTARIÉ. DÉSIGNATION DE NOTAIRE. — IRRELEVANCE.

Aucune disposition légale n'exclut du terme de grâce que les juges peuvent accorder, par application de l'article 1244 du code civil, les poursuites exercées en vertu d'un acte authentique portant stipulation de voie parée (1), *ni ne subordonne la recevabilité de la demande en terme de grâce à sa formation avant la nomination de notaire, prévue à l'article 90 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée.*

(TZVETKOFF, VEUVE SYNDICA, c/ SOCIÉTÉ ANONYME LA COMPAGNIE BELGE D'ASSURANCES SUR LA VIE, LES FONDS DOTAUX ET LES SURVIVANCES.)

Jugement. — Attendu que la demande a pour objet un sursis à l'exécution de poursuites exercées en vertu d'un acte authentique portant stipulation de voie parée;

Qu'aucune disposition légale n'exclut du sursis, que les juges peuvent accorder par application de l'article 1244 du code civil, les poursuites exercées en vertu d'un acte authentique portant stipulation de voie parée, ni ne subordonne la recevabilité de la demande en sursis à sa formation avant la nomination de notaire, prévue à l'article 90 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée;

Que, dans l'espèce, il n'y a pas lieu d'accorder de nouveaux délais à la demanderesse, qui a déjà joui de délais considérables et qui n'a formé sa demande qu'après l'expiration du délai et la nomination du notaire, prévues à l'article 90;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. Henri GEVERS, premier substitut du procureur du roi, statuant au principal, contradictoirement, déboute la demanderesse de son action, la condamne aux dépens... (Du 4 mai 1934. — Plaid. MMes I. JOUDANIN et Charles GRAUX.)

(1) Civ. Bruxelles, 2 décembre 1932, *Belg. Jud.*, 1933, col. 96; — Civ. Bruxelles, 6 décembre 1933, *Belg. Jud.*, 1934, col. 121.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Comélian, vice-prés.

18 novembre 1933.

SUCCESSION. — Recel d'effets par un cohéritier. — Poursuite répressive. — Ordonnance de non-lieu. — Influence sur l'action civile. — Preuve du recel civil. — Présomptions. — Sanction. — Etendue de la déchéance. — Héritiers légaux. — Non-réservataires exclus par testament. — Absence d'intérêt.

L'article 792 du code civil considère comme divertis ou recélés, tous objets quelconques, même donnés par le de cujus, *ou appréhendés après son décès, si les héritiers les ont retenus ou dissimulés afin de se procurer un avantage illicite au détriment des autres ayants droit.*

L'ordonnance de non-lieu clôturant une poursuite répressive du chef de détournement, ne préjuge rien quant au recel civil prévu par le susdit article 792, dont les éléments ne sont pas ceux du délit de recel.

Le juge du fond peut fonder sur de simples présomptions sa décision sur l'existence du recel d'effets de la succession.

L'héritier copartageant frustré par le recel, peut prélever les objets recélés, outre sa part successorale.

Les héritiers légaux non réservataires et légalement exclus par testament, sont sans intérêt à intervenir au débat sur cet objet.

(Valen c/ Epoux Flesch-Charlier et consorts.)

Jugement. — Attendu que Pierre-Louis Valen est décédé à Liége, le 9 septembre 1931, laissant comme héritiers : son frère germain, Paul Valen; sa sœur utérine, Catherine Stasse, épouse Baptisse; sa fille naturelle reconnue, Lambertine-Louise Valen;

Attendu que, par testament authentique en date du 13 juillet 1931, reçu par Me Ferdinand Van den Berg, notaire à la résidence de Liége, il a institué la défenderesse Ludwinne Charlier, épouse Flesch, sa légataire universelle;

Attendu que la fille naturelle reconnue du défunt, Lambertine Valen, demanderesse, conclut en ordre principal à la nullité du testament : d'abord parce que la défenderesse Ludwinne Charlier serait la fille adultérine du défunt et ne pourrait recevoir que des aliments (code civ., art. 762); ensuite — à supposer cette filiation non établie, parce que le *de cujus* aurait ainsi testé parce qu'il croyait que la défenderesse était sa fille — que le testament aurait, dès lors, une cause illicite, ou plus exactement serait sans cause; enfin, qu'en toute éventualité, il y aurait eu captation;

Qu'en ordre subsidiaire, elle réclame la réduction du legs comme excédant la quotité disponible, et la déchéance de tous droits successoraux sur les valeurs et argent liquide détournés par la légataire universelle et son époux, avec restitution de ces biens à l'actif successoral;

Qu'elle postule, en outre, la liquidation et le partage suivant les droits de chacun;

Attendu que les défendeurs Paul Valen et époux Stasse-Baptisse déclarent d'en référer à justice;

Attendu qu'il est constant que la défenderesse Ludwinne Charlier, épouse Flesch, est née de Lambertine Bissot, alors que celle-ci était engagée dans les liens du mariage avec un sieur Hubert Charlier, lequel n'a pas exercé d'action en désaveu; qu'elle est donc légalement leur fille légitime et doit être considérée comme étrangère au *de cujus* et capable d'en recevoir des libéralités (cf. Beltjens, *Code civil*, art. 335, n° 7);

Attendu, toutefois, qu'il paraît certain que le défunt la considérait comme étant sa fille; que rien cependant, ni dans le testament, ni dans le dossier, n'indique que cette qualité ait été la seule cause, voire même la cause, qui ait déterminé sa volonté à tester en sa faveur; qu'il semble bien que, délaissé par les siens, malade depuis de longs mois, soigné uniquement par la défenderesse qui habitait sous son toit, il ait été mû par des sentiments d'affection, renforcés d'ailleurs par l'aversion absolue qu'il éprouvait pour la demanderesse, à laquelle il reprochait un vol de 10,000 francs à son préjudice;

Que, de toutes façons, il entendait déshériter tous ses héritiers légitimes ou naturels;

Attendu que cette volonté fut nettement manifestée par lui au notaire qui reçut son testament deux mois avant son décès;

Attendu qu'il n'est pas établi, ni même allégué, que le testateur ne jouissait pas de toutes ses facultés mentales;

Que la demanderesse n'articule aucun fait pour démontrer que le *de cujus* n'a pas testé librement;

Que toute idée de captation doit être écartée;

Attendu qu'il est généralement admis par la doctrine et la jurisprudence, que l'enfant naturel reconnu a droit, dans la succession de ses père et mère, à une réserve proportionnelle à celle qu'il aurait eue s'il avait été légitime;

Qu'en l'espèce, étant en concours avec les frère et sœur du défunt, la demanderesse eût, en cas de légitimité, recueilli toute la succession et que sa réserve eût été de moitié;

Que sa part héréditaire est donc de moitié et sa réserve du quart (cf. Beltjens, *Code civil*, art. 757 et 914, n° 17);

Qu'au surplus, la défenderesse ne conteste pas ces principes;

Qu'il en résulte que la demanderesse possède un droit indivis sur l'actif successoral et est fondée à réclamer la restitution à la masse de tous biens dépendant de cet actif, afin de permettre le calcul de la quotité disponible;

Qu'elle a également le droit de demander l'application de la déchéance prévue par l'article 792 du code civil, relatif au recel ou au divertissement;

Attendu que les défendeurs, époux Flesch, ont toujours affirmé et affirment encore ne détenir aucune portion de l'avoir du défunt;

Attendu qu'aucune des parties ne s'oppose à ce qu'il soit fait usage de la copie libre des documents de l'instruction répressive, qui fut ouverte à charge des époux Flesch du chef de détournement ou recel;

Attendu que les époux Flesch font observer qu'ils ont bénéficié d'un non-lieu;

Que cette décision ne préjuge rien quant au recel civil, dont les éléments ne sont pas ceux du délit de recel;

Qu'en effet, l'article 792 du code civil considère comme divertis ou recélés, tous objets quelconques, même donnés par le *de cujus*, ou appréhendés après son décès, si les héritiers les ont retenus ou dissimulés afin de se procurer un avantage illicite au détriment des autres ayants droit (cf. Beltjens, *Code civil*, art. 792);

Que le mot *divertir* signifie : s'emparer à l'insu des intéressés d'une chose trouvée chez le défunt, et le mot *recéler* : ne pas révéler l'existence d'un objet dont l'héritier serait déjà nanti (Planiol et Ripert, t. III);

Attendu qu'il y a donc lieu de rechercher, tant dans l'instruction répressive que dans les documents du dossier, s'il est établi que des objets ont été recélés ou divertis, et, dans l'affirmative, quels sont ces objets;

Que cette question est abandonnée à l'appréciation souveraine du juge du fond, lequel peut fonder sa décision sur de simples présomptions;

Attendu que le *de cujus* cohabitait avec les époux Flesch au moment de son décès; que, malade depuis huit mois, il gardait le lit depuis deux mois; qu'il avait la réputation d'être avare;

Que, le 8 mars 1930, il avait touché comme prix d'expropriation d'une maison par la Ville de Liége, une somme de 63,919 francs;

Qu'il possédait des actions et obligations dont il avait montré titres et numéros à plusieurs témoins;

Qu'il déclarait que sa fortune atteignait 100,000 francs;

Que, deux mois avant de mourir, il confiait au notaire Van den Berg qu'il possédait encore 40,000 francs du prix de son immeuble;

Qu'il avait pour ressources : un loyer annuel de 1,200 fr., lui payé par les époux Flesch, et trois pensions d'un import annuel total de 1,996 francs, soit 3,196 francs par an;

Attendu que, lors de son décès, survenu le 9 septembre 1931, il ne fut retrouvé à son domicile qu'une somme de 2,000 francs et un mobilier, évalué par inventaire notarié à la somme de 336 francs;

Qu'aucun autre actif ne fut découvert lors de l'enquête répressive;

Attendu que les époux Flesch semblent avoir écarté farouchement du malade tous ceux qui voulaient l'approcher;

Que leur attitude lors du décès fut singulière;

Qu'ils répondirent, à la demanderesse et à une autre parente du défunt, lesquels s'informaient de l'endroit où se trouvait l'argent : « qu'elles n'avaient qu'à chercher après... »;

Que la demanderesse ayant voulu retirer un chiffon de

la cheminée. Flesch lui conseilla de le secouer, et qu'il en sortit deux billets de 1,000 francs;

Qu'à l'interrogatoire du commissaire de police, ils répondirent qu'ils « n'avaient pas à rendre compte des deniers de la succession; que le défunt n'avait jamais parlé de l'argent provenant de la vente de l'immeuble...; qu'ils n'avaient jamais vu d'argent dans ses mains »;

Que l'épouse Flesch affirma avoir vendu certains meubles à la demande du *de cujus*, tandis que le mari déclarait que sa femme s'était occupée du mobilier;

Attendu que vers la mi-juillet 1931, soit deux mois avant le décès, les époux Flesch achetèrent une garde-robe de 800 francs, un phonographe du même prix et un buffet de 275 francs;

Qu'ils soldèrent le coût des funérailles, soit 1,000 francs;

Que, le 31 août 1931, soit neuf jours avant le décès, Flesch fit un dépôt de 4,950 francs à la succursale du Crédit Anversois, rue Féronstrée, et loua le même jour un coffre-fort;

Que ce coffre-fort contenait 15,000 francs de valeurs, achetées pour la presque totalité en juin et juillet 1931;

Qu'enfin, le 31 juillet 1932, Flesch acheta à Jupille un immeuble pour la somme de 33,000 francs;

Attendu que, pour expliquer l'origine de ces fonds, Flesch fait observer qu'il travaille depuis six ou sept ans à la Société « l'Azote », à Ougrée, où il gagne un bon salaire;

Qu'il produit des relevés établissant qu'en 1930, il a gagné 18,484 fr. 40, et en 1931 jusqu'au 12 novembre, la somme de 12,463 fr. 75;

Qu'il se dit économe et représente trois livrets :

L'un, de la Caisse d'épargne et de retraite, d'un import de . . . . . 13,820 fr.
Le second, du Crédit Anversois, de . . . . 3,066 fr. 69
Un livret de combattant de . . . . . 1,230 fr. 14

Qu'on peut remarquer que tous les versements portés sur ces livrets, sont antérieurs à son mariage avec Ludwinne Charlier, et qu'il ne peut être question de fonds appartenant au *de cujus*;

Qu'ils représentent cinq années d'économies, allant de 1925 à 1930, soit, sans tenir compte du livret militaire dont l'import est inférieur à la somme initiale allouée par l'Etat, une économie annuelle de 1,377 francs, réalisée par un célibataire;

Que tous ces livrets ont été remboursés, respectivement le 27 avril 1932, février 1929, 20 juillet 1932, vraisemblablement, sauf le second, pour servir à l'achat de l'immeuble de Jupille, en juillet 1932;

Que Flesch produit encore trois bordereaux de vente de valeurs, datés de 1932 : avril, mai et juillet, d'un montant de 1,011 fr. 70; 4,071 fr. 95; 7,456 fr. 70, en tout 12,540 fr. 35;

Que, parmi les valeurs ainsi vendues, les obligations Ciment de Visé, 4,000 francs, ne se trouvaient pas dans son coffre-fort lors du décès du *de cujus*;

Attendu qu'en rapprochant toutes ces données, on obtient le relevé suivant pour la période d'une année, comprise entre fin juin 1931 à fin juillet 1932 :

Dépenses certaines :

Achat garde-robe	800	francs.
» phono	800	»
» buffet	275	»
Funérailles	1,000	»
Maison	33,000	»
Ménage de cinq personnes. . . .	14,400	»
	50,275	francs.

Ressources d'origine certaine :

Livrets remboursés en 1931 . . .	13,820	francs.
» » en 1932 . . .	3,066	»
Salaire de Flesch	15,000	»
» de l'épouse Flesch. . . .	6,000	»
	37,886	francs.

Ressources d'origine incertaine :

Dépôt au Crédit Anversois . . .	4,950	francs.
Titres achetés en 1931	15,000	»
Vente d'actions en 1932 à date d'achat incertaine	12,540	»
	32,490	francs.

Qu'il en résulte que Flesch a pu largement faire face à ses dépenses, si les ressources équivoques proviennent réellement d'économies réalisées;

Qu'il faudrait cependant pour cela lui supposer 49,376 fr. d'économies, les sommes provenant des livrets ne pouvant faire double emploi avec les sommes représentant des achats de titres;

Que Flesch lui-même a déclaré que, lors de son mariage, en avril 1931, il possédait 42,836 francs, dont il ne justifie qu'à concurrence de 21,836 francs, soit 4,950 au Crédit Anversois, 13,820 et 3,066 sur les livrets d'épargne;

Qu'il reste donc en défaut de justifier de ses ressources à concurrence de 49,376 francs moins 42,836 francs, soit 6,540 francs, même dans le cas où l'on admet comme vraies ses affirmations;

Attendu que cet ensemble de circonstances : disparition des valeurs du défunt qui vivait avec les époux Flesch; attitude de ceux-ci lors du décès; dépenses effectuées au cours de l'année 1931; explications insuffisantes quant à l'origine des fonds, constitue des présomptions graves, précises et concordantes, établissant le recel ou le divertissement d'une fraction de l'avoir successoral;

Que les divers éléments de la cause permettent de fixer à 50,000 francs la valeur approximative des biens ainsi divertis ou recélés;

Attendu qu'en ordre subsidiaire, les époux Flesch soutiennent que la sanction de l'article 792 du code civil ne peut atteindre que la part réservataire revenant à la demanderesse, c'est-à-dire un quart de l'avoir successoral;

Que ce soutènement est contraire au texte de cet article, qui stipule que « les héritiers coupables ne pourront prétendre *aucune part* dans les objets divertis ou recélés »;

Qu'à titre de châtiment et de dédommagement, ces objets doivent être prélevés, outre sa part successorale, par l'héritier copartageant qui a été frustré; c'est la peine du talion (cf. Galopin et Wille, *Cours de droit civil;* — Beltjens, art. 792, nos 1, 12, 20, 42*bis* et 48; — Pand. belges, V° *Recel de successions*, n° 163; — Laurent, *Droit civil*, t. IX, nos 343, 345 et suiv.);

Que les autres héritiers légaux, les défendeurs Paul Valen et époux Baptisse-Stasse, frère et sœur du défunt, ne sont pas héritiers réservataires et ont été légalement exclus par le testament, dont ils ne contestent d'ailleurs pas la validité;

Qu'ils sont donc sans qualité pour intervenir au procès, puisque, à défaut d'indivision successorale entre eux et la légataire universelle, aucun recel ni divertissement n'a pu être commis à leur préjudice (cf. Planiol et Ripert, t. III, n° 2008; — Laurent, *loc. cit.;* — Cass. fr., 29 juin 1904, D. P., 1904, 1, 486 et suiv.);

Qu'ils doivent, par conséquent, être mis hors cause, avec gain des dépens;

Que seuls doivent être renvoyés devant notaire, pour être procédé à la liquidation sollicitée, conformément aux principes ci-dessus admis, les copartageants indivisaires, à savoir la demanderesse héritière réservataire et la défenderesse légataire universelle;

Attendu que les défendeurs, époux Flesch, se fondant sur une accusation autrefois formulée par le *de cujus* contre sa fille naturelle, concluent subsidiairement à ce que celle-ci soit condamnée à rapporter à la succession une somme de 10,000 francs, qu'elle aurait dérobée à son père en 1922;

Que les documents versés aux débats ne contiennent pas la preuve de cette accusation et que les défendeurs ne demandent pas à établir le bien-fondé de leurs affirmations;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit pour droit n'y avoir lieu de prononcer la nullité du testament; que la demanderesse Lambertine Valen est héritière réservataire en vertu de l'article 757 du code civil, et a droit comme telle au quart de l'hérédité; dit que les défendeurs, époux Flesch, ont diverti ou recélé une somme de 50,000 francs dépendant de l'avoir successoral, et les condamne à restituer à la masse la dite somme, augmentée des intérêts légaux compensatoires depuis le jour de l'ouverture de la succession, 9 septembre 1931; dit que la défenderesse Charlier, épouse Flesch, légataire universelle, ne pourra prétendre aucune part dans la dite somme, laquelle sera prélevée par la copartageante, la demanderesse Lambertine Valen; ordonne la liquidation et le partage, suivant ces principes, de l'indivision successorale existant entre Ludwinne Charlier, épouse Flesch, et Lambertine Valen; commet...; met hors cause, avec gain des dépens, les défendeurs Paul Valen et époux Baptisse-Stasse; condamne les époux Flesch, défendeurs, aux frais exposés à ce jour, tant vis-à-vis de la demanderesse que vis-à-vis des défendeurs mis hors cause; dit que les dépens subséquents de la liquidation-partage seront considérés comme frais de partage privilégiés et prélevés sur la masse; donne acte aux parties de leurs évaluations du litige pour fixer la compétence et le ressort; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement... (Du 18 novembre 1933. — Plaid. MMes Alexis Piette et Cassian Lohest.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Seconde chambre. — Prés. de M. G. Heupgen, vice-prés.

16 avril 1934.

I. — VENTE. — Droit d'emphytéose. — Déficit de la durée indiquée. — Action en garantie contre le vendeur. — Remboursement partiel. — Calcul en monnaie du jour de la vente. — Traduction de la somme en francs stabilisés.

II. — NOTAIRE. — Responsabilité aquilienne.

III. — OBLIGATION INDIVISIBLE. — Condamnation « in solidum » du vendeur et du notaire.

IV. — APPEL EN GARANTIE. — Clerc de notaire. — Responsabilité envers le patron.

I. — *L'acheteur d'une emphytéose dont la durée réelle est inférieure à celle garantie par le contrat de vente, peut réclamer du vendeur le remboursement du prix payé à proportion du déficit de durée.*

Le payement ayant eu lieu en 1921, le montant de la somme à rembourser est calculé par référence à cette date, et les parties sont invitées à s'expliquer sur l'application éventuelle de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, aux fins de traduire la dite somme en la mesure actuelle des valeurs.

II. — *Le notaire qui a passé l'acte de vente est en faute, vis-à-vis de l'acheteur, pour n'avoir pas vérifié, comme il le pouvait, l'exactitude des mentions relatives à la durée du parfait d'emphytéose, insérées dans cet acte. Cette faute est d'ordre extra-contractuel.*

III. — *Le vendeur et le notaire sont, en raison de l'indivisibilité de l'obligation, responsables « in solidum » envers l'acheteur.*

IV. — *Le clerc du notaire instrumentant n'est pas garant envers celui-ci des conséquences de la faute que l'officier ministériel a commise par défaut de vérifier le travail préparatoire de son employé.*

(Bouillez c/ Mahieu, notaire Godefroid et Genin.)

Jugement. — Vu l'assignation, signifiée à la requête de M. Félicien Bouillez, par exploit enregistré du 22 décembre 1931;

Vu la reprise d'instance formée, au nom de Mme Jeanne Dubar, veuve de Jules Godefroid, et de M. Lucien Godefroid, fils de Jules, en leurs qualités de veuve et de seul héritier légal et légitime de feu le notaire Godefroid, décédé à Pâturages, par acte du Palais, enregistré, de l'huissier Cornu, de Mons, en date du 13 mai 1933;

Vu l'assignation, signifiée à la requête de Mme Jeanne Dubar, veuve Godefroid, et de M. Lucien Godefroid, par exploit enregistré de l'huissier Clément Mellaerts, de Bruxelles, en date du 26 décembre 1933;

Revu le jugement rendu contradictoirement entre parties, dans la cause n° 46,993 du rôle général, par la deuxième chambre du tribunal de première instance séant à Mons, en date du 9 novembre 1932, produit en expédition enregistrée;

Vu les conclusions des parties;

I. — *Action principale n° 46,993 :*

Attendu que l'action principale n° 46,993 du rôle général, mue par exploit de l'huissier Lefrancq, de Boussu, en date du 22 décembre 1931, tend à faire « condamner solidairement, ou tout au moins *in solidum* (les défendeurs) Rupert Mahieu et Jules Godefroid, à payer à mon requérant (le demandeur) la somme de 13,215 francs, à titre de dommages-intérêts pour les causes susénoncées, sauf à modifier ce chiffre, en plus ou en moins, en cours d'instance, par simple *conclusion* »;

II. — *Appel en intervention et garantie n° 48,608 :*

Attendu que la seconde action, n° 48,608 du rôle général, mue par exploit de l'huissier Mellaerts, de Bruxelles, en date du 26 décembre 1933, tend à « faire condamner (l'assigné) Genin à intervenir dans la cause pendante entre mes requérants et les sieurs Bouillez et Mahieu; entendre dire que les décisions à intervenir en cette cause lui seront communes; et, pour le cas où il n'aurait pas fait rejeter l'action mue contre les requérants par le sieur Bouillez, s'entendre condamner à garantir mes requérants, en principal, intérêts et frais, contre les condamnations prononcées contre eux; à cette fin, s'entendre condamner à payer à mes requérants 20,000 francs, sauf à majorer ou préciser en cours d'instance, le tout avec dépens; l'action étant évaluée, pour autant que de besoin, à plus de 5,000 francs dans chaque chef »;

III. — *Jonction des causes :*

Attendu qu'il est de l'intérêt d'une bonne administration de la justice, que les causes inscrites au rôle général sous les nos 46,993 et 48,608, entre lesquelles existe un étroit lien de connexité, soient jointes, pour y être statué par un seul et même jugement;

IV. — *L'emphytéose :*

Attendu que, suivant acte reçu le 27 juillet 1826, par Me Félix Clerfayt, notaire à Mons, produit en expédition régulière, il a été constitué sur certains biens appartenant à la commune de Jemappes, un droit d'emphytéose « pour un terme de nonante-neuf ans, qui commenceront le 30 novembre 1832, pour expirer, de plein droit, à pareil jour de l'année 1931 »;

Attendu qu'après diverses mutations, une partie de cette emphytéose fut l'objet d'un partage avenu entre les consorts Mahieu, suivant acte du notaire Godefroid, de Pâturages, l'un des défendeurs à l'action principale, en date du 4 novembre 1912, qui rappelle que l'emphytéose a été concédée pour le terme de nonante-neuf ans, qui a pris cours le 30 novembre 1832, par acte du notaire Clerfayt de Mons, du 27 juillet 1826;

Attendu que, suivant acte reçu par le même notaire, le 31 octobre 1921, produit en expédition, le défendeur Rupert Mahieu a vendu au demandeur Félicien Bouillez : « sous toutes les garanties légales, commune de Flénu, une maison ayant une façade de 7m26, et terrain emphytéotique, le tout tenant à la Grand'Rue, à Camille Mahieu et à Dufrane, dans le fond »;

L'acte contient les mentions suivantes : 1°) il appartient « au vendeur pour l'avoir recueilli dans un acte de partage reçu par le notaire soussigné, le 4 novembre 1912; 2°) l'emphytéose du terrain a eu lieu pour nonante-neuf ans, qui expirent le 30 novembre *1941*, moyennant une redevance annuelle de 2 fr. 70 »;

Attendu, tout d'abord, que la terminologie de cet acte est regrettable, parce que susceptible de créer une équivoque; qu'en effet, l'objet de la vente est le parfait d'un droit d'emphytéose sur un terrain où des constructions ont été érigées par les emphytéotes, en vertu même des conditions de l'acte de constatation du droit, et non pas d'une maison et d'un terrain emphytéotique; qu'il importe de noter qu'en vertu de l'article 3 des conditions de l'acte, le terrain et les constructions érigées seront, à la fin de l'emphytéose, relivrées au nu-propriétaire, la commune de Jemappes, « pour rester, l'un et l'autre avec tous leurs accessoires, la propriété de la commune de Jemappes, sans que le possesseur du bail puisse prétendre aucune modération ni indemnité pour cet abandon »;

V. — *Erreur dans l'acte du 31 octobre 1921 :*

Attendu que le défendeur, par l'acte du 31 octobre 1921, a vendu un droit d'emphytéose de vingt ans et un mois, alors que ce droit n'avait plus qu'une durée de dix ans et un mois;

Attendu qu'en vertu de l'article 1603 du code civil, le défendeur Rupert Mahieu avait la double obligation de délivrer l'objet qu'il a vendu et de garantir l'acheteur de tout vice susceptible d'infecter cet objet;

Attendu que, comme vendeur, il avait l'obligation de spécifier avec exactitude ce que comportait la chose vendue;

Attendu que, si même la désignation inexacte de cette chose n'est pas uniquement son fait — encore qu'il soit difficile d'admettre qu'ayant reçu lecture de l'acte, il ne s'en soit pas aperçu et qu'elle soit le résultat d'une erreur commise par le notaire dans la rédaction de l'acte — il n'en demeure pas moins que son obligation de vendeur reste entière;

Attendu que, si l'erreur provenait exclusivement du fait du notaire instrumentant, ce qui ne paraît pas tout à fait vraisemblable, il en serait encore ainsi, mais que, dans ce cas, il aurait éventuellement le droit de se faire indemniser par le dit notaire des condamnations prononcées contre lui;

VI. — *Responsabilité professionnelle du notaire :*

Attendu qu'il est constant que : 1°) l'acte du 31 octobre 1921 se réfère expressément à l'acte du 4 novembre 1912; 2°) le notaire Godefroid était dépositaire de la minute de l'acte du 4 novembre 1912;

Attendu que, ou bien le rédacteur de l'acte n'a pas consulté cette minute, ce qui évidemment constituait une imprudence, ou bien il l'a consultée et, procédant par voie de calcul mental, a commis une erreur dans ce calcul;

Attendu qu'il est vraisemblable que, suivant l'usage, ce n'est pas le notaire lui-même qui a préparé la rédaction de l'acte et s'est livré aux investigations à ce nécessaires, mais un de ses collaborateurs, et peut-être son premier clerc Genin;

Attendu que le notaire, officier ministériel chargé d'un office public par l'Etat, ne peut, dans des circonstances semblables à celles de l'opération considérée, se borner à consigner dans l'écrit qu'il rédige, les intentions généralement exprimées en termes vagues, et, à coup sûr, dépourvus de la précision juridique nécessaire, des comparants; qu'il a l'obligation professionnelle, spécialement quand les comparants appartiennent à une classe sociale le plus souvent privée d'une instruction étendue, de les éclairer sur la signification réelle de l'acte dont ils demandent la constatation authentique, ses conséquences juridiques possibles, et, quand la chose est possible, de veiller à ce que la chose vendue soit indiquée avec une précision suffisante, pour que chacun ne donne son consentement qu'en pleine connaissance de cause; que, dans l'espèce, l'un des éléments essentiels de la chose vendue était précisément la durée du parfait d'emphytéose vendu, élément qui pouvait être aisément déterminé avec certitude par la consultation de l'acte du 4 novembre 1912;

Attendu que, quelles que soient la correction, la probité et la conscience professionnelles unanimement reconnues à feu Me Godefroid, il est certain que, dans l'acte du 31 octobre 1921, s'est glissée une désignation erronée de l'objet vendu, dont il aurait dû s'apercevoir, même si la rédaction du projet d'acte était l'œuvre d'un de ses collaborateurs;

Attendu qu'en effet, si le notaire n'a pas l'obligation d'accomplir personnellement tout le travail de recherches et de rédaction que réclame la confection des actes de son ministère, en y apposant sa signature, il prend la responsabilité entière du contenu de ces actes; il a donc la stricte obligation de vérifier, avec le plus grand soin, le travail de ses collaborateurs et de s'assurer que les énonciations en sont conformes à la réalité, obligation d'autant plus impérieuse lorsqu'il a, sous la main, en son étude, la minute de l'acte auquel se réfèrent les déclarations des comparants;

Attendu qu'en ne procédant pas à cette vérification ou en se contentant d'un examen superficiel, le notaire commet indéniablement une faute professionnelle; que, si même il était établi que l'erreur qui est demeurée inaperçue du notaire, est l'œuvre d'un de ses collaborateurs, travaillant d'après les ordres et sur les instructions du premier, la faute serait encore celle du notaire;

VII. — *Détermination du dommage subi :*

Attendu qu'il est établi que le défendeur Mahieu n'a pas rempli son obligation de délivrer la chose vendue (code civ., art. 1603);

Attendu qu'il est certain qu'il est dans l'impossibilité absolue de faire la délivrance d'une emphytéose, portant sur les biens repris en la vente, devant durer jusqu'au 30 novembre 1941;

Attendu que le demandeur ne postule pas la résolution de la vente;

Attendu que le point de savoir quelle somme lui réclame, pour consentir à la vente de la nue propriété des biens emphytéotiques, le propriétaire du fonds, est sans pertinence et ne peut servir à déterminer le montant de la somme que le demandeur a le droit de réclamer; qu'en effet, cette opération, qui a pour but la consolidation du droit réel d'emphytéose en la propriété pleine et entière, est subordonnée de la manière la plus complète à l'agrément du nu-propriétaire; que celui-ci a le droit, à la fois, de se refuser à toute cession de la nue propriété, ou de ne consentir à celle-ci qu'à des conditions qu'il a le droit absolu de fixer comme il l'entend;

Attendu qu'en réalité, le droit du demandeur est d'invoquer le principe qui a dicté au législateur l'article 1617 du code civil, et ce, pour identité de motifs; que, dans les deux cas, il s'agit d'objets ayant une étendue moindre que l'étendue promise; dans un cas, il s'agit d'une étendue dans l'espace, dans l'autre, d'une étendue dans la durée, dans le temps;

Attendu donc que le droit du demandeur est de réclamer le remboursement d'une partie du prix payé proportionnelle à la portion de l'objet qui ne lui est pas livrée;

Attendu que la durée du parfait de l'emphytéose indiquée dans l'acte au 31 octobre 1921, est *jusqu'au 30 novembre 1941*, soit vingt ans et un mois, ou deux cent quarante et un mois, tandis que la durée qui restait à courir était *jusqu'au 30 novembre 1931*, soit dix ans et un mois, ou cent vingt et un mois;

Attendu qu'outre le principal du prix, 2,700 francs, le demandeur a dû payer les frais de son acquisition; que le montant des frais n'est pas connu et que l'on peut *ex æquo et bono* en évaluer le montant à 12 p. c. du prix principal;

Attendu, en conséquence, que la somme due au demandeur s'élève, calculée sur la base monétaire du franc au mois d'octobre 1921, à celle de :

$$\left(2{,}700 + \frac{2{,}700 \times 12}{100}\right) = 3{,}024 \text{ fr.} \times \frac{120}{241} = 1{,}545 \text{ fr. } 97;$$

Que, toutefois, les parties ne se sont pas expliquées sur les conséquences de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, en application de la loi du 16 juillet 1926, sur la détermination, en la monnaie légale actuelle, de la dite somme (Cass., 14 février 1929);

Attendu que cette somme représente le montant du préjudice effectivement subi par le demandeur, que c'est cette même somme seulement qu'il est en droit de postuler du notaire Godefroid, ou de ses représentants actuellement au procès;

VIII. — *Créance indivisible à l'égard des débiteurs :*

Attendu que, quand un préjudice est le résultat, à la fois, de l'inexécution d'une obligation contractuelle d'une personne et d'une faute aquilienne d'une autre personne, et que les deux obligations, nées à l'occasion d'un même fait, sont à ce point intimement soudées qu'il est impossible de les dissoudre, les débiteurs ne sont pas solidaires; en effet, la solidarité ne peut naître que d'une convention ou d'une disposition formelle de la loi;

Attendu toutefois que, dans ce cas, par application du principe de l'article 1218 du code civil, l'obligation prend, au regard des divers débiteurs, le caractère d'indivisibilité; chacune des parties peut être condamnée pour la totalité de la dette, *in solidum*, envers le créancier;

Attendu qu'en l'espèce, l'obligation de délivrance et l'obligation de réparer les conséquences de la faute professionnelle du notaire instrumentant, sont inséparables, car elles résultent également, toutes deux, de la manière dont est rédigé l'acte du 31 octobre 1921;

IX. — *La demande en intervention et garantie :*

Attendu que l'obligation de garantir la dette d'autrui ne peut dériver que de la loi, d'un quasi-contrat, ou d'une convention qui oblige à faire jouir une autre personne d'une chose ou d'un droit, à l'indemniser de la perte qu'elle éprouve par le fait de l'inexécution de l'obligation;

Attendu que l'action mue par l'exploit du 26 décembre 1933 ne se borne pas à demander que l'appelé en intervention soit tenu, soit de prendre fait et cause pour l'appelant, soit à le tenir indemne des condamnations qui seraient prononcées contre lui au profit du demandeur principal; elle tend aussi à faire condamner l'appelé en garantie au payement, à titre de dommages-intérêts, d'une somme de 20,000 francs;

Attendu que, par le fait, il s'agit d'une action principale, qui, pour le moins, est prématurée et ne peut être reçue comme demande incidente en garantie;

Attendu, au surplus, qu'en admettant, ce qui paraît vraisemblable, que la rédaction du projet de l'acte du 31 octobre 1921 ait été confiée par le notaire Godefroid à son premier clerc Genin, et que celui-ci ait commis dans ce travail une erreur, sa faute ne serait qu'une inexécution d'un contrat d'emploi, faute *ex contractu;* que l'action principale, en tant que dirigée contre le notaire Godefroid, est basée sur une faute *ex lege aquilia;*

Attendu que la faute professionnelle reconnue constante dans le chef de feu le notaire Godefroid, réside moins dans l'énonciation inexacte de l'acte que dans le manque de vérification ou la vérification insuffisante du travail exécuté par le premier clerc; qu'ainsi, on ne voit pas comment celui-ci pourrait être tenu de garantir son employeur contre les conséquences d'une faute exclusivement personnelle à ce dernier;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le premier substitut du procureur du roi G. Bouvy, en son avis conforme donné en audience publique du 19 mars 1934, donnant acte aux parties de leurs dires, déclarations et réserves, joint les causes inscrites au rôle général *sub nis* 46,993 et 48,608; et statuant :

A) Sur l'action principale n° 46,993, la déclare recevable et fondée; condamne le défendeur Mahieu d'une part, et les consorts Dubar, veuve Godefroid, et Lucien Godefroid d'autre part, à payer chacun pour le tout, *in solidum*, mais le payement de l'un libérant les autres et réciproquement vis-à-vis du demandeur, pour les causes susénoncées, la somme de 1,545 fr. 97, en la valeur monétaire du 31 octobre 1921; dit toutefois que, dans leurs rapports entre eux, les consorts veuve Godefroid-Dubar et Lucien Godefroid, chacun des intéressés contribuera au payement des

dites sommes proportionnellement à sa part et portion; enjoint aux parties de s'expliquer sur l'application éventuelle de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, pris en exécution de la loi du 16 juillet 1926, à la détermination de la somme à payer en la monnaie légale actuelle, pour acquitter le montant ci-avant indiqué de l'indemnité due au demandeur; fixe jour à cette fin à l'audience du 16 mai 1934; réserve les dépens de l'action principale;

B) Sur l'action en intervention forcée et en garantie n° 48,608, dit cette demande non recevable et, en tout cas, non fondée, en déboute les consorts veuve Godefroid-Dubar et Lucien Godefroid, les condamne aux frais de cette demande; autorise l'exécution provisoire du présent jugement, nonobstant tous recours et sans caution... (Du 16 avril 1934. — Plaid. MMes Alph. Servais, Alb. Debacker, M. Patty, E. Reumont et R. Van Roye, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

Observations. — Sur le caractère de la responsabilité du notaire, comparez Jean Van Ryn, *Responsabilité aquilienne et contrats en droit positif*, n°s 95, 154 et suivants.

Sur les conditions de la responsabilité *in solidum*, comparez même auteur, n° 61; — Planiol et Ripert, *Obligations*, t. VI, n° 685.

Fallait-il, comme l'a fait le tribunal, recourir à la notion de l'indivisibilité de l'obligation, pour justifier la condamnation *in solidum* du vendeur et du notaire instrumentant? Et peut-il être question de l'indivisibilité quand l'objet dû est de l'argent? (Voy. sur cette question : Planiol, édit. de 1905, t. II, n°s 781 et 803.)

JURISPRUDENCE ETRANGÈRE

COUR D'APPEL DE LÉOPOLDVILLE.

Présidence de M. Charles Leynen, président.

16 mai 1933.

I. — RESPONSABILITÉ. — Louage de services. — Accident du travail. — Pas de présomption ni de forfait dans la législation coloniale.

II. — RESPONSABILITÉ. — Choses inanimées. — Gardien de la chose. — Présomption de faute. — Preuve contraire. — Contrat de louage de services. — Clause d'irresponsabilité.

I. — *Dans la législation du Congo belge, le contrat de louage de services ne comporte contre le maître aucune présomption de faute en cas d'accident survenu au cours du travail.*

II. — *L'article 260, alinéa 1er, du livre III du code civil congolais (art. 1384 du code civil belge), attache la responsabilité à la garde de la chose et établit une présomption de faute dans le chef du gardien, que la victime soit un tiers ou une personne liée par un contrat avec le gardien de la chose.*

La clause d'irresponsabilité stipulée dans le contrat, ne peut être invoquée en cas de faute quasi délictuelle.

Le gardien peut être dégagé de sa responsabilité en établissant la faute de la victime.

(Dupont c/ Société « Les Plantations équatoriales de Makengo ».)

Arrêt. — Vu, en expédition régulière, le jugement prononcé entre parties par le tribunal de première instance de Coquilhatville, le 29 novembre 1932;

Vu l'appel interjeté de ce jugement suivant acte de l'huissier W. Limauge, de Coquilhatville, en date du 8 décembre 1932;...

Attendu que l'appel tend à la mise à néant du jugement susdit, déclarant l'action de Dupont non fondée et l'en déboutant;

Attendu que, devant la juridiction d'appel comme devant la juridiction de première instance, Dupont soutient que l'intimée est tenue de l'indemniser des suites dommageables de l'accident dont il a été victime le 14 avril 1932, alors qu'il était au service de l'intimée, soit en vertu de sa responsabilité contractuelle, soit, à défaut de celle-ci, de sa responsabilité quasi délictuelle;

Attendu que le premier juge, se basant sur une clause d'irresponsabilité inscrite au contrat de louage de services qui liait les parties, et l'interprétant comme opérant un renversement de la preuve, a admis qu'il incombait à Dupont de prouver la faute contractuelle de sa cocontractante, et s'est borné à constater que cette preuve n'avait pas été faite, ni même offerte;

Attendu que l'interprétation que le premier juge a donnée à la clause d'irresponsabilité n'est pas admissible, car, ou bien cette clause est valable, et alors il faut en retenir les conséquences et déclarer que celui qui l'a stipulée s'est exonéré de toute responsabilité; ou bien elle est nulle, et alors il faut décider qu'elle ne peut produire aucun effet, même pas celui de renverser l'ordre de la preuve; que décider que la clause d'exonération a pour effet de renverser l'ordre de la preuve, c'est décider que, tout en stipulant son irresponsabilité pour ses fautes, l'intimée la reconnaît néanmoins, pourvu qu'on établisse sa faute;

Attendu qu'il y a donc lieu d'examiner si, en l'espèce, il y a responsabilité contractuelle de l'intimée, et, s'il échet, de rechercher si la clause d'irresponsabilité l'en exonère;

Attendu que, par le contrat de louage de services intervenu entre parties le 31 décembre 1930, l'appelant s'engageait à prester ses services en qualité de mécanicien à l'intimée, qui, en compensation, lui consentait les avantages pécuniaires et matériels convenus au contrat;

Attendu que, si l'équité exige que l'employeur veille à la sécurité de son engagé et ne lui impose pas de travailler dans des conditions dangereuses pour sa santé ou son intégrité corporelle, il n'en reste pas moins que le contrat de louage de services ne comporte, ni de son essence, ni même de sa nature, une obligation de garantie de l'employeur vis-à-vis de l'engagé pour tout ce qui regarde la sauvegarde de sa personne;

Attendu que la responsabilité contractuelle doit être cantonnée dans les limites que lui assigne la loi des parties, et, à son défaut, celle qui y supplée;

Qu'aucun texte de la loi congolaise ne décide que, si un accident vient atteindre l'engagé au cours de son travail, le contrat de louage de services comporte présomption de faute contre le maître;

Attendu qu'il appartenait donc à l'appelant de prouver que l'intimée a, dans l'exécution du contrat de louage de services qui liait les parties, commis une faute qui engage sa responsabilité contractuelle, et qu'il est en défaut de le faire;

Attendu que, dès lors, il y a lieu de ne pas admettre la responsabilité contractuelle de l'intimée, et que donc l'examen de la valeur de la clause d'irresponsabilité invoquée par l'intimée, en tant qu'elle l'exonérerait des suites de sa faute contractuelle, ne s'impose plus;

Attendu que l'appelant soutient que, si la responsabilité contractuelle de l'intimée n'est pas engagée, sa responsabilité quasi délictuelle l'est en tout cas, en vertu de l'article 260, alinéa 1er, du code civil, livre III;

Qu'il prétend, ce qui n'est pas dénié par l'intimée, que l'accident dont il a été victime a été causé par le fait d'une chose appartenant à l'intimée, et dont il prétend qu'elle avait la garde;

Qu'il en conclut qu'il n'a pas à établir la faute de l'intimée, l'article 260, alinéa 1er, établissant une présomption de faute dans le chef de ceux qui ont la garde d'une chose par le fait de laquelle un dommage a été causé;

Attendu que le premier juge a repoussé cette prétention, en décidant, avec une partie de la doctrine et de la jurisprudence, que c'est au demandeur qu'il incombe de prouver l'existence d'un vice dans la chose inanimée par laquelle l'accident est survenu, pour que l'on puisse présumer, en vertu de l'article 260, alinéa 1er, la faute de celui qui avait la garde de cette chose au moment de l'accident;

Que le jugement entrepris constate que, non seulement le demandeur n'a pas fait cette preuve, mais encore prétend erronément en être dégagé;

Attendu qu'après de nombreuses fluctuations sur l'interprétation et la portée de l'article 1384, alinéa 1er, des codes civils belge et français, identique au texte de l'article 260, alinéa 1er, du code civil congolais, une jurisprudence et doctrine autorisées a admis la doctrine que Laurent enseignait dans ses *Principes de droit civil* (t. XX, n° 639) : « Le dommage causé par une machine est le dommage causé

par une chose; ce n'est pas un quasi-délit direct, c'est plutôt un cas de responsabilité prévue par l'article 1384. Or, cet article établit une présomption de faute contre les personnes que la loi déclare responsables, ce qui dispense le demandeur de la preuve et en rejette le fardeau sur le défendeur »;

Attendu que LAURENT professe que l'article 1384 établit une présomption de faute dans le chef de ceux qui ont la garde d'une chose par le fait de laquelle un dommage est causé, et que, par ailleurs, il attache la responsabilité à la garde de la chose, l'article 1384 établissant une présomption de faute dans le gardien;

Attendu que les conclusions de MAZEAUD dans le *Traité de la responsabilité civile* (t. Ier, nº 127, 1º et 2º, nos 1312 et 1328), RUTSAERT, dans le *Fondement de la responsabilité civile extra-contractuelle* (p. 77), LUYSSEN, dans *La responsabilité du fait des choses inanimées* (*Rev. de droit belge*, t. VII, p. 267 à 305, nº XXIV) et dans *Accidents d'automobiles* (même revue, t. VII, p. 304), donnent la même interprétation à l'article 1324, alinéa 1er, belge, et 260, alinéa 1er, *congolais*;

Attendu, enfin, que cette interprétation a été consacrée par la cour de cassation française, chambres réunies, en son arrêt du 12 février 1930;

Attendu, cependant, que l'intimée, tout en ne contestant pas que le dommage a été causé à l'appelant par le fait d'une chose dont elle est propriétaire, soutient que l'article 260, alinéa 1er, ne lui est pas applicable, parce qu'elle n'avait pas la garde de la chose;

Attendu que, pour étayer ce soutènement, l'intimée prétend que, Dupont étant seul technicien des machines dans son entreprise agricole, il avait, en ce qui concerne les dites machines, une indépendance complète et ne recevait à leur sujet d'ordre de personne;

Attendu, cependant, qu'il résulte suffisamment des éléments de la cause, que l'appelant était sous la dépendance directe du directeur de l'entreprise agricole de l'intimée; que c'est par ordre qu'il entreprit la réparation d'un tuyau de la machine qui causa l'accident; qu'il faut en conclure que c'est l'intimée qui avait la garde de la chose, par l'intermédiaire de son préposé Dupont;

Attendu donc que l'appelant, contrairement à ce qu'a décidé le premier juge, n'a pas à prouver la faute de l'intimée; que cette faute est présumée dans son chef en vertu de l'article 260, alinéa 1er, parce que le dommage causé à l'appelant, demandeur originaire, est le fait d'une chose dont l'intimée, défenderesse originaire, avait la garde;

Attendu que la loi, pour l'application de la présomption qu'elle édicte, ne distingue pas suivant que la victime est un tiers ou une personne liée avec le gardien de la chose par un contrat (Cass. fr., 27 février 1929, *Recueil Penant*, 1929, t. Ier, p. 250, art. 5035);

Attendu que la clause d'irresponsabilité stipulée à l'article XVI du contrat d'entre parties, ne peut être invoquée en cas de faute quasi délictuelle; qu'en effet, les articles du code régissant les obligations naissent des quasi-délits intéressant directement l'ordre social, et que les conventions ou dispositions privées qui ont pour but d'y déroger, ne peuvent avoir aucun effet au Congo, parce que contraires à l'article 15 du code civil, livre Ier (BONNECASE, *Supplément code civil*, t. II, nº 538; — LALOU, *Responsabilité civile*, nos 203, 236, 608);

Attendu, enfin, que l'intimée prétend que, de toute façon, elle est dégagée de sa responsabilité, en raison de la circonstance que l'accident dont l'appelant a été victime est le fait de sa faute, de son impéritie et de son imprudence;

Attendu que les faits que l'intimée allègue à l'appui de cette prétention, ne sont pas probants par eux-mêmes; qu'en tout cas, ils ne peuvent être appréciés en connaissance de cause que par un expert;

Attendu cependant que, dès à présent, il y a lieu de remarquer qu'est sans pertinence la distinction que l'intimée veut faire au sujet de la cause directe de la chute de l'appelant; qu'il importe peu, au point de vue de la responsabilité de l'intimée, que Dupont ait été entraîné par le poids du tuyau qu'il voulait démonter, ou par le saisissement provoqué par la brusque chute de ce tuyau au moment où il y appliquait sa clef anglaise pour le déboulonner; que Dupont reconnaît, d'ailleurs, lui-même que ce fut le saisissement qui provoqua sa chute et non le poids du tuyau, d'ailleurs très minime, qui l'aurait entraîné;

Mais attendu que, l'intimée soutenant que le dommage dont l'appelant réclame réparation serait dû à sa propre faute, il y a lieu de lui en réserver la preuve conformément à sa demande;

Attendu que l'intimée demande qu'il lui soit donné acte qu'elle s'engage à payer tous frais d'opération que nécessiterait l'état de l'appelant; qu'il y a lieu, dès à présent, de satisfaire à cette conclusion;

Attendu que l'appelant, dans ses conclusions, soutenait que l'intimée est également responsable de son état actuel, dû au manque de soins immédiats et appropriés; qu'il lui attribue l'incapacité permanente dont il est actuellement frappé;

Attendu, ainsi que le fait à bon droit remarquer le représentant du ministère public, que l'aggravation de l'état de l'appelant et notamment l'incapacité permanente alléguée, ne sont pas des conséquences du fait dommageable imputé à l'intimée dans la présente action, mais une suite dommageable de faits postérieurs à l'accident, allégués à charge de l'intimée;

Attendu qu'il s'agit donc d'une demande nouvelle et qu'il y a lieu, conformément aux conclusions de l'intimée, de la déclarer irrecevable;

Par ces motifs, la Cour, statuant contradictoirement par rejet de toutes autres conclusions plus amples ou contraires, entendu M. le substitut du procureur général TINEL en son avis contraire, sauf en ce qui concerne le rejet de la demande nouvelle du chef d'aggravation alléguée de dommage, donne acte à l'intimée de ce qu'elle offre de payer tous frais d'opération que nécessiterait l'état de l'appelant; dit pour droit que la partie de la demande relative aux conséquences dommageables du défaut de soins médicaux, constitue une demande nouvelle non recevable actuellement; et statuant avant faire droit et en présence des parties pour le surplus de la demande, admet l'intimée à prouver par toutes voies de droit, témoins compris, que l'accident dont l'appelant demande réparation est dû à sa propre faute et que l'intimée n'a commis aucune faute qui aurait une relation de cause à effet avec le dit accident; réserve la preuve contraire à l'appelant; et vu l'éloignement du lieu où l'enquête doit se faire, commet rogatoirement le juge-président près le tribunal de première instance de Coquilhatville, ou à son défaut le juge de ce siège, pour procéder tant à l'enquête directe qu'à l'enquête contraire, aux lieu, jour et heure qu'il fixera à la requête de la partie la plus diligente; réserve les dépens... (Du 16 mai 1933. — Plaid. MMes GILLAIN c/ VERSTRAETEN et WICKERS.)

BIBLIOGRAPHIE

Wilkin, R. — *Les Taxes communales*, par Robert WILKIN, avocat à la Cour d'appel de Liége, directeur du Service de contentieux de la Ville de Liége, chef du Cabinet du Bourgmestre, secrétaire de la Rédaction de la Revue « Le Mouvement communal ». — Préface de M. Xavier NEUJEAN, ancien Bâtonnier, Ministre d'Etat, Bourgmestre de Liége. (Bruxelles, Union des Villes et Communes Belges, 1934.)

Ainsi que le dit le distingué préfacier, les problèmes dont l'auteur a entrepris l'examen sont d'actualité pressante. Ils s'imposent aux autorités administratives, ils préoccupent et tourmentent les contribuables, grevés de lourds impôts en une heure où faiblissent leurs ressources. Ils ont donc pour tous grand intérêt. Le régime des impôts a subi de si nombreuses modifications pour être adapté aux circonstances du moment, qu'une étude qui en coordonne les dispositions ne peut être que la bienvenue. M. Robert WILKIN définit les principes, fixe les controverses, propose des conclusions. Il a ainsi le grand mérite d'apporter de la clarté dans l'enchevêtrement d'une législation nécessairement touffue.

L'ouvrage, de 230 pages, d'aspect matériel agréable, invite à la lecture par sa bonne ordonnance, et la clarté du style qui frappe dès l'abord.

La première partie traite de l'établissement de l'impôt; la deuxième, des diverses espèces de taxes; la troisième, de la procédure administrative pour l'établissement des taxes et redevances; la quatrième, de quelques principes fiscaux; la cinquième, du recouvrement des impôts, voies de réclamation, voies d'exécution; la sixième analyse les principaux types de taxes en honneur dans la fiscalité communale.

La consultation de l'ouvrage est extrêmement aisée. L'auteur y expose, sur chaque point, les principes élémentaires et ne manque jamais d'y ramener le consultant dans les questions controversées en doctrine et en jurisprudence administrative ou judiciaire. Nous signalons comme un modèle d'exposé théorique et pratique le chapitre consacré à la notion distinctive des taxes directes et indirectes.

L. S.

Imprimerie ÉTABLISSEMENTS ÉMILE BRUYLANT, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : ERNEST VANDEVELD.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES — *DIRECTEURS :* L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

De la force exécutoire d'un plan général d'alignement relatif à une rue décrétée, mais non encore ouverte à la circulation, par Victor GENOT.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Pourvoi en cassation.** — Matière répressive. — Pourvoi du prévenu ayant fait vainement un appel en intervention forcée dans l'action publique seule intentée contre lui. — Fin de non-recevoir tirée de ce que le pourvoi ne pourrait remettre en cause que des intérêts civils. — Manque en fait. — II. **Intervention.** — Matière répressive. — Intervention volontaire de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable. — Admissibilité quand l'intervention a un caractère purement conservatoire. — III. **Intervention.** — Matière répressive. — Appel de tiers en intervention forcée dans l'action publique, formulé par le prévenu aux fins de faire dire que ces tiers ont commis l'infraction en ses lieu et place ou concurremment avec lui. — Défaut de qualité du prévenu pour formuler pareille demande. — IV. **Procédure pénale.** — Partie civilement responsable. — Mise en cause par la partie publique ou par la partie civile seulement. — V. **Pourvoi en cassation.** — Matière répressive. — Pourvoi du prévenu condamné contre un coprévenu acquitté. — Non-recevabilité. — VI. **Cassation.** — Matière répressive. — Indemnité. — Rejet du pourvoi du prévenu contre les personnes qu'il a vainement appelées en intervention dans l'action publique. — Condamnation à l'indemnité. (Cass., 2e ch., 16 avril 1934, avec les conclusions de M. Léon CORNIL, avocat général.)

I. **Intervention.** — Matière répressive. — Intervention volontaire de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable aux fins de défense d'un droit propre. — Admissibilité quand l'intervention a un caractère purement conservatoire. — Appréciation souveraine par le juge saisi de l'action publique et de la suffisance de l'intérêt de l'intervenant. — II. **Intervention.** — Matière répressive. — Action civile. — Appel de tiers en intervention forcée et en garantie, formulé par le prévenu et basé sur un contrat. — Incompétence de la juridiction répressive. — III. **Intervention.** — Matière répressive. — Action civile. — Appel de tiers en intervention forcée aux fins de déclaration de jugement commun, formulé par le prévenu et basé sur un contrat. — Compétence de la juridiction répressive. — IV. **Procédure pénale.** — Partie civilement responsable. — Assureur du prévenu. — Pas de mise en cause devant la juridiction répressive (Cass., 2e ch., 16 et 30 avril 1934, avec les conclusions de M. Léon CORNIL, avocat général.)

I. **Compétence civile.** — Connexité. — Notion. — II. **Ayants cause.** — Notion. — III. **Faillite.** — Intérêts représentés par le curateur. — IV. **Gage commercial.** — Titres. — Nécessité de leur identification. (Courtrai, comm., 31 octobre 1933.)

BIBLIOGRAPHIE.

Planiol et Ripert. — Traité pratique de droit civil français (t. XIV. — Additions et Tables générales).

DE LA FORCE EXÉCUTOIRE D'UN PLAN GÉNÉRAL D'ALIGNEMENT RELATIF A UNE RUE DÉCRÉTÉE, MAIS NON ENCORE OUVERTE A LA CIRCULATION.

L'article 4 de la loi du 1er février 1844 définit la servitude *non aedificandi* résultant de l'adoption d'un plan général d'alignement.

Cette servitude, d'ordre administratif, ne permet aux propriétaires des terrains qui en sont grevés, d'élever des constructions ou d'effectuer des travaux confortatifs sur la partie de leur immeuble destiné à reculement, que si ces travaux sont autorisés par le collège échevinal.

L'article 1er de la même loi de 1844 permet de soumettre au régime de la voirie urbaine certains biens privés, limitativement déterminés par ce texte lui-même; ce sont les rues, ruelles, passages aboutissant à la voie publique, établis à travers les propriétés particulières, mais ouverts à la circulation du public.

Ces artères doivent être situées, soit dans les parties agglomérées des communes rurales qui, par arrêté royal, seraient soumises au régime de la voirie urbaine, soit dans les villes; ces dernières sont, de plein droit, soumises à ce régime.

Ces textes rangent donc dans la voirie urbaine les artères des villes et des agglomérations ruralos, et, en outre, certains passages privés ouverts à la circulation.

Nul doute ne peut surgir à cet égard.

Mais souvent les conseils communaux décrètent la création d'une nouvelle artère, et ne réalisent pas immédiatement le projet établi.

Pour cette nouvelle voie de communication à créer, il est même généralement adopté un plan général d'alignement qui reçoit presque aussitôt l'approbation royale. Ce plan atteint certaines propriétés privées qui, d'après le projet, seront à front de la voirie à créer.

Quelle sera la force exécutoire et de la délibération décrétant l'existence de la nouvelle artère, et de celle adoptant le plan général d'alignement?

En d'autres termes, les riverains qui désireraient

construire sur l'assiette des terrains qui, d'après le projet, seront à front de la rue décrétée, verront-ils leur bien grevé de la servitude *non aedificandi* résultant du plan d'alignement, et ce, même avant l'ouverture de la rue? Devront-ils donc se soumettre à l'obligation prévue à l'article 4 de la loi du 1er février 1844, qui consiste à ne pouvoir établir une construction sur un terrain destiné à reculement, à moins d'une autorisation du collège échevinal?

Certains auteurs ont soutenu que ce plan général d'alignement, comme la délibération décrétant la nouvelle artère, devient exécutoire dès qu'il a reçu approbation royale, cette approbation fût-elle même antérieure à l'ouverture à la circulation de la nouvelle artère.

Aucun texte ne résout explicitement ce problème.

Il importe, tout d'abord, d'examiner l'état de la doctrine en cette matière. Les auteurs n'ont pas tous adopté la même théorie.

Marcotty, dans *Voirie publique par terre* (2e édition, revue par V. Genot, n° 229), émet l'avis que « la servitude *non aedificandi* établie par un plan d'alignement, ne s'appliquerait pas à une rue non encore ouverte, mais simplement projetée ».

Giron (*Dict. de droit adm.*, v° *Voirie*, n° 7) semble implicitement apporter au problème une solution identique à celle qui a rencontré l'adhésion de Marcotty : « Lorsqu'il s'agit d'ouvrir une route nouvelle, écrit Giron, il y a lieu non pas à servitude d'alignement, mais à expropriation ».

Bormans, dans son *Traité de l'alignement* (chap. 1, n° 6), émet l'avis suivant : « Quand un chemin n'est pas projeté, il ne faut pas d'autorisation pour construire, reconstruire ou planter le long des terrains qui sont destinés à devenir chemin public, mais qui n'ont pas encore cette nature, quand même ce chemin serait ordonné par un plan général d'alignement légalement approuvé ».

Valerius, dans son traité *Organisation, attributions et responsabilité des communes* (p. 290), écrit : « Les règlements établis par la loi du 1er février 1844 et les règlements de police soumettant les constructions et reconstructions à une autorisation préalable, ne sont applicables qu'aux rues anciennes et à celles dont les conseils communaux ont ordonné l'ouverture conformément à l'article 76, 7°, de la loi communale, moyennant l'avis de la Députation permanente et l'approbation du Roi, mais non aux rues dont les conseils n'ont arrêté que le projet. En ce qui concerne les rues nouvelles, ce n'est qu'après la cession volontaire du terrain destiné à la rue, ou après l'expropriation pour cause d'utilité publique, que les constructions sont placées sous le régime des lois et règlements relatifs à la voirie urbaine. Avant l'établissement définitif de la rue, même s'il existe un plan, dûment approuvé, de la nouvelle rue, les propriétaires riverains, s'ils construisent sur des terrains sujets, d'après ce plan, à retranchement, ne doivent pas observer les prescriptions de l'article 4 de la loi du 1er février 1844. La commune est tenue de recourir à l'expropriation pour acquérir les terrains de ces propriétaires. En d'autres termes, ce n'est qu'après l'établissement de la rue nouvelle, que le droit de jouissance de ces propriétaires riverains est subordonné à l'observation de cette loi ».

Labye, dans une étude parue dans la *Revue de l'Administration* (1855, p. 17, n° 12), développe comme suit la même théorie : « Peut-on considérer comme soumis à l'alignement, les terrains que l'administration n'a pas encore transformés en rue, mais qui sont destinés, d'après des plans approuvés par l'autorité supérieure, à le devenir? On doit répondre négativement, pour ce motif que la servitude de l'alignement ne pèse que sur les routes et les rues existantes, et non sur celles en projet. Aussi longtemps que les terrains destinés à la nouvelle voie de communication n'ont pas été achetés par l'administration, ces terrains restent évidemment libres de toute servitude. Le plan arrêté par l'administration ne consomme pas par lui-même l'expropriation de ces terrains, et il n'a pas non plus le pouvoir d'établir sur les propriétés qui les bordent, une servitude *non aedificandi*. Il en est de même, à plus forte raison, de bâtiments situés sur le tracé d'une rue dont l'ouverture n'a pas encore été autorisée par l'administration supérieure ».

Montigny (*Belg. jud.*, 1909, col. 1304) estime que, « si la rue nouvelle figure sur un plan général d'alignement légalement dressé et approuvé, la servitude d'alignement et la défense de bâtir sur le sol destiné à l'assiette de cette nouvelle voie de communication, prendront naissance, bien que les terrains devant constituer cette assiette n'aient pas encore reçu cette destination... Une rue régulièrement décrétée doit, en cette matière, être assimilée à une rue créée et ouverte ». Cette thèse a été reproduite récemment par Mullie, dans son ouvrage *Voirie et construction* (p. 125).

Montigny base sa conviction sur l'article 52 de la loi du 16 septembre 1807; ce texte n'a jamais eu, nous l'établirons, la portée que cet auteur lui confère, et, de plus, est abrogé.

Pour déterminer la solution du problème, il apparaît indispensable de déterminer exactement les textes organiques applicables à la matière traitée.

L'article 76, 7°, de la loi communale du 30 mars 1836 détermine la procédure administrative en vue de l'ouverture des rues nouvelles dans les villes. Voici le texte : « Sont soumises à l'avis de la Députation permanente du Conseil provincial et à l'approbation du Roi, les délibérations des conseils communaux sur les objets suivants : ... 7° la fixation de la grande voirie et des plans généraux d'alignement des villes et des parties agglomérées des communes rurales, l'ouverture des rues nouvelles et l'élargissement des anciennes, ainsi que leur suppression ».

L'article 77, 6°, de la même loi, fixe notamment la procédure pour l'ouverture des chemins vicinaux et sentiers.

Le texte principal de la matière de l'alignement est l'article 90, 7°, de la loi communale, qui charge « le collège échevinal des alignements de la grande et de la petite voirie, en se conformant, lorsqu'il en existe, aux plans généraux adoptés par l'autorité supérieure... »

Ces textes sont incontestablement toujours en vigueur.

Une loi du 16 septembre 1807 apparaît, à premier examen, susceptible de faciliter la solution du problème.

L'article 52 de cette loi prévoit : « Dans les villes, les alignements pour l'ouverture des nouvelles rues, pour l'élargissement des anciennes qui ne font point partie d'une grande route, ou pour tout autre objet

d'utilité publique, seront donnés par les maires, conformément aux plans, dont les projets auront été adressés aux préfets, transmis, avec leur avis, au Ministre de l'intérieur, arrêtés au Conseil d'Etat ».

Si l'on s'en tient à son interprétation littérale, et non à son esprit, ce texte semble indiquer que, lorsqu'une rue est simplement projetée, l'administration peut, dans la délivrance des alignements, tenir compte des servitudes *non aedificandi* qui résultent de plans d'alignement ayant pour objet une artère simplement projetée, mais non encore ouverte à la circulation.

Cette thèse a, en effet, sous l'empire de cette loi de 1807, été consacrée par plusieurs arrêts de la Cour de cassation de France (2 août 1828, DALLOZ, v° *Voirie par terre*, p. 622, vol. 44; — 5 juillet 1833, DALLOZ, *ibidem*).

Mais deux arrêts de la Cour de cassation de France, rendus chambres réunies, dans les mêmes affaires, consacrent la thèse opposée (25 juillet 1829 et 24 novembre 1837, DALLOZ, *ibidem*). Cette dernière thèse a été retenue par Dalloz, dans son répertoire, v° *Voirie par terre*, n° 2048).

Elle a été adoptée ensuite, même par le législateur français. Cela résulte des discussions qui ont précédé le vote de la loi française du 7 juillet 1833, sur l'expropriation pour cause d'utilité publique. Si la loi de 1807 était encore applicable en Belgique, nous devrions décider dans le même sens que la doctrine et la jurisprudence françaises antérieures à 1833, date de la transformation en France de la législation relative à la matière qui nous occupe.

Un plan d'alignement n'acquerrait donc, en vertu de cette thèse, force exécutoire, que s'il est relatif à une voie de communication créée et non simplement décrétée.

Il nous apparaît toutefois que l'article 52 de la loi du 16 septembre 1807 n'est plus applicable en Belgique.

En effet, cette disposition conférerait au bourgmestre compétence pour délivrer les alignements; or, l'article 90, 7°, de la loi communale du 30 mars 1836 défère l'exercice de cette prérogative au collège des bourgmestre et échevins.

La loi de 1807 prévoit que les plans d'alignement sont soumis aux préfets, c'est-à-dire, dans l'état actuel de notre législation, aux gouverneurs de province, transmis au Ministre de l'intérieur et arrêtés au Conseil d'Etat. Or, l'article 76, 7°, de la loi communale a établi en cette matière une procédure différente : les plans généraux d'alignement sont adoptés par les conseils communaux, soumis à l'avis de la Députation permanente du Conseil provincial, et enfin, pour être exécutoires, doivent être revêtus de l'approbation du Roi. Il résulte, d'ailleurs, des travaux préparatoires de la loi de 1836, et en particulier d'une déclaration du Ministre de l'intérieur (*Pasinomie*, 1836, p. 366; *Moniteur* du 19 février 1835), que l'article 76, 7°, de la loi communale remplace l'article 52 de la loi du 16 septembre 1807. Je ferai, dit le Ministre, « remarquer que la disposition que je viens de présenter est conforme aux dispositions de la loi du 16 septembre 1807, à l'exception que cette loi ne fait pas mention des plans généraux, pour les parties agglomérées des communes rurales ».

L'article 52 de la loi de 1807 est donc abrogé : on ne pourrait en tirer argument.

Les décisions judiciaires traitant de cette matière n'apportent pas une solution précise au problème (Bruxelles, 6 août 1866, *Belg. jud.*, 1866, col. 1486; — Bruxelles, 16 décembre 1876, *Pas.*, 1877, III, 35).

La décision de Bruxelles de 1866 est basée principalement sur l'absence d'arrêté royal approuvant la délibération créant la rue; la décision de 1876 vise l'hypothèse d'une rue projetée, mais non encore décrétée.

Aucune solution ne découle explicitement de ces décisions.

Il est donc indispensable de se livrer à un examen approfondi des textes légaux.

L'article 90, 7°, de la loi communale charge le collège échevinal « des alignements de la grande et de la petite voirie, en se conformant, lorsqu'il en existe, aux plans généraux arrêtés par l'autorité supérieure ».

Qu'est-ce que l'alignement?

C'est, en principe, la fixation de la limite de la voirie, d'une part, et des propriétés riveraines, d'autre part (voy. *Rép.* TIELEMANS, v° *Alignement*).

BERNIMOLIN (*Institutions provinciales et communales*, t. II, p. 260); — SERESIA (*Droit de police des conseils communaux*, n° 84); — GIRON (*Droit administratif*, n° 337) admettent le même concept de l'alignement, bien que la définition qu'ils en donnent soit libellée en termes différents.

Cette conception primitive de l'alignement a toutefois été modifiée par la pratique administrative, qui, pour des raisons d'économie dans les expropriations pour cause d'utilité publique, a provoqué la consécration, par des textes légaux, de la faculté pour l'administration de délivrer des alignements ne correspondant pas à la limite réelle du domaine public et des propriétés riveraines. La loi de 1836 crée cette faculté, mais n'autorise pas les administrations locales à fixer arbitrairement pareils alignements. Elles ne peuvent user de cette faculté que si l'alignement en recul est fixé par un plan général d'alignement, adopté par le conseil communal, après enquête de *commodo et incommodo;* enfin, approuvé par le Roi, après avis de la Députation permanente du Conseil provincial (loi communale, art. 76, 7°).

D'autre part, que désigne la loi par les termes : *grande et petite voirie?*

La voirie est l'ensemble des voies de communication (GIRON, *Dict. de droit adm.*, v° *Voirie*, n° 1). Marcotty (*Voirie publique par terre*, n° 1) la définit : « l'ensemble des voies de communication par terre affectées à la circulation ».

La grande voirie comprend les routes de l'Etat.

La petite voirie se décompose en voirie vicinale et voirie urbaine. Seule, la voirie urbaine retient notre attention en l'espèce. Les artères composant celle-ci sont définies dans la loi du 1er février 1844 sur la voirie urbaine.

De plein droit, la loi de 1844 considère comme soumises au régime de la voirie urbaine, toutes voies de communication existant sur le territoire des villes et sur le territoire des autres agglomérations, qui, par arrêté royal spécial, seraient soumises au régime de la voirie urbaine.

Or, en vertu de la définition ci-dessus, une voie

de communication doit être affectée à la circulation pour pouvoir être reconnue telle. C'est donc une portion du sol livrant passage au public. Par essence même, ce concept implique l'usage public du terrain envisagé.

Or, comment et par quelle procédure un bien ordinaire est-il affecté à l'usage public? Aux termes de la loi du 27 mai 1870, un arrêté royal autorise, après enquête, les travaux rendant nécessaire l'expropriation pour cause d'utilité publique du bien qui servira d'objet à celle-ci.

Cet arrêté royal n'opère pas dépossession des terrains à exproprier. La propriété du bien est transférée à l'expropriant par le jugement prévu à l'article 7 de la loi du 17 avril 1835, et déclarant accomplies les formalités nécessaires pour parvenir à l'expropriation. L'exproprié conserve la possession juridique de son bien jusqu'à l'ordonnance du président du tribunal civil, qui, au vu du certificat de consignation de l'indemnité qui a été fixée par le tribunal, envoie l'expropriant en possession du bien exproprié (loi de 1835, art. 12).

Lorsque l'expropriant est envoyé en possession, le bien ne fait pas encore partie du domaine public, il est toujours bien privé et n'est donc pas hors commerce. (Cass., 5 février 1914, *Belg. jud.*, 1914, col. 684.)

Lorsqu'une rue est simplement décrétée, et non encore affectée à la circulation publique, l'assiette de cette artère reste propriété privée. Elle n'est pas affectée à l'usage public : ce n'est que par expropriation et affectation publique régulière, que le terrain destiné à servir d'assiette à la rue décrétée acquerra la qualité de bien du domaine public, par conséquent, de voie de communication, et ainsi fera partie de la voirie.

L'article 1er de la loi du 1er février 1844 étend cependant le concept de voirie à certains biens privés.

Les rues, ruelles, passages établis à travers les propriétés particulières et aboutissant à la voie publique font partie de la voirie urbaine.

Or, le législateur a subordonné l'application, à une telle artère, des dispositions de la loi de 1844, à la condition formelle de l'affectation publique de cette artère. Il est absolument nécessaire que celle-ci livre passage au public. Cela résulte formellement de la déclaration du rapporteur de la section centrale à la Chambre des représentants, M. Garcia, et des dires du Ministre de l'intérieur (*Chambre*, séance du 27 novembre 1843, *Moniteur* du 28; — voy. *Sénat*, 29 janvier 1844, *Moniteur* du 30).

De son côté, la jurisprudence a reconnu l'exactitude de cette thèse (cass., 31 juillet 1882, *Belg. jud.*, 1895, col. 494; — J. de P. de Borgerhout, 22 mars 1901, *Pand. pér.*, 1902, 1353; — trib. Liége, 4 juin 1901, *Jur. Liége*, 1901, 191; — cass., 8 février 1904, *Belg. jud.*, 1904, col. 1020; — cass., 29 janvier 1906, *Belg. jud.*, 1906, col. 830; — Termonde, 17 février 1912, *Pas.*, 1912, III, 277; — J. de P. de Virton, 15 novembre 1912, *Journ. Juges de paix*, 1914, 244; — civ. Liége, 22 novembre 1913, *Pand. pér.*, 1914, 874; — Giron, *Dict. de droit adm.*, v° *Voirie*, n° 779).

Cette disposition exceptionnelle, que constitue l'article 1er de la loi de 1844, est le seul texte qui étende l'action de la police à des biens ne faisant pas partie du domaine public. Cet article, étant une disposition exceptionnelle, est de stricte interprétation.

En résumé, sont soumises au régime de la voirie urbaine : 1° les rues, voies de communication affectées à l'usage public; 2° les artères soumises également à l'usage public, visées en l'article 1er de la loi de 1844.

Or, précisément, l'article 4 de cette même loi de 1844 définit la servitude *non aedificandi* résultant de l'adoption d'un plan général d'alignement. Ce dernier texte, dont l'étendue de la sphère d'applicabilité fait l'objet de la présente étude, est donc intimement lié à la définition de l'objet de la législation sur la voirie urbaine. Cet objet est déterminé à l'article 1er de la loi. Conformément au vœu même du législateur, cet article ne soumet au régime de la voirie urbaine que des biens ayant l'affectation publique. Les travaux préparatoires de la loi de 1844 invoqués ci-dessus, l'indiquent formellement.

Il n'est donc pas possible d'étendre une disposition de la loi de 1844 à des biens non revêtus de l'affectation publique, tels des terrains destinés à former l'assiette d'une voie publique, mais non encore incorporés au domaine public.

Ces terrains ne rentrent pas, en effet, dans la définition limitative donnée à l'article 1er de la loi de 1844.

Au surplus, aucun texte actuellement en vigueur ne permet d'assimiler à des voies publiques pareils terrains, même au point de vue de la police. L'article 90, 7° et 8°, de la loi communale est formel : il ne vise que la grande et la petite voirie. Pour être classé dans la voirie, un bien doit être affecté à la circulation publique, ce qui n'est pas le cas pour les rues simplement en projet.

L'article 76, 7°, distingue nettement l'attribution, d'une part, du conseil communal, d'arrêter les plans généraux d'alignement, et, d'autre part, celle de décréter l'ouverture de rues nouvelles. Grammaticalement, ces deux attributions sont, dans le texte même, séparées par un point et virgule. Les travaux préparatoires de la loi du 30 mars 1836 accentuent davantage encore la séparation absolue entre ces deux catégories d'attributions communales. Une déclaration de M. le Ministre de l'intérieur (*Moniteur*, 19 février 1835; — *Pasinomie*, 1836, 366) prévoit formellement que l'attribution de décréter des rues nouvelles est entièrement distincte de celle d'adopter un plan général d'alignement.

De ces éléments, nous pouvons conclure que, contrairement à une thèse soutenue longtemps par les administrations publiques, la servitude d'alignement prévue à la loi de 1844 suppose donc l'existence d'une rue ouverte, affectée à l'usage public. Elle est inapplicable à une rue simplement projetée.

Victor Genot,
Avocat à la Cour d'appel de Liége.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Verhaegen.

16 avril 1934.

I. — POURVOI EN CASSATION. — Matière répressive. — Pourvoi du prévenu ayant fait vainement un appel en intervention forcée dans l'action publique seule intentée contre lui. — Fin de non-recevoir tirée de ce que le pourvoi ne pourrait remettre en cause que des intérêts civils. — Manque en fait.

II. — INTERVENTION. — Matière répressive. — Intervention volontaire de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable. — Admissibilité quand l'intervention a un caractère purement conservatoire.

III. — INTERVENTION. — Matière répressive. — Appel de tiers en intervention forcée dans l'action publique, formulé par le prévenu aux fins de faire dire que ces tiers ont commis l'infraction en ses lieu et place ou concurremment avec lui. — Défaut de qualité du prévenu pour formuler pareille demande.

IV. — PROCÉDURE PÉNALE. — Partie civilement responsable. — Mise en cause par la partie publique ou par la partie civile seulement.

V. — POURVOI EN CASSATION. — Matière répressive. — Pourvoi du prévenu condamné contre un coprévenu acquitté. — Non-recevabilité.

VI. — CASSATION. — Matière répressive. — Indemnité. — Rejet du pourvoi du prévenu contre les personnes qu'il a vainement appelées en intervention dans l'action publique. — Condamnation a l'indemnité.

I. — *Manque en fait la fin de non-recevoir opposée au pourvoi du prévenu contre les personnes qu'il a vainement appelées en intervention dans l'action publique, et tirée de ce que pareil pourvoi ne pourrait remettre en cause que des intérêts civils, alors que l'arrêt attaqué ne statue que sur l'action publique, et que le pourvoi tend à prétendre que c'est la condamnation pénale infligée au prévenu qui est viciée par le défaut d'intervention des appelés.*

II. — *Devant la juridiction répressive, l'intervention volontaire de tiers, autres que la partie civile ou la partie civilement responsable, n'est admissible que si elle a un caractère purement conservatoire : l'intervention volontaire ne peut porter devant la juridiction répressive, soit une action qui n'est pas de la compétence de cette juridiction, soit une action qui entre dans sa compétence, mais que le tiers intervenant serait sans qualité pour intenter.* (Résolu par le ministère public.)

III. — *Le prévenu est sans qualité pour appeler des tiers en intervention forcée dans l'action publique, aux fins de faire dire par la juridiction répressive que ces tiers ont commis l'infraction en ses lieu et place ou concurremment avec lui : il n'exerce pas l'action publique; la circonstance qu'il est poursuivi ne le fait pas souffrir d'un dommage causé par l'infraction, dommage qui lui permettrait de se porter partie civile et de mettre ainsi en mouvement l'action civile, et, par voie de conséquence, l'action publique.*

IV. — *La partie civilement responsable ne peut être mise en cause que par la partie publique ou par la partie civile.*

V. — *Le prévenu condamné est sans qualité pour se pourvoir en cassation contre son coprévenu acquitté.*

VI. — *Lorsque la Cour de cassation rejette le pourvoi du prévenu contre les personnes qu'il a vainement appelées en intervention dans l'action publique, elle le condamne à l'indemnité envers ces personnes.*

(Tilmans c/ Beuls et consorts.)

M. l'avocat général Léon Cornil a développé les considérations suivantes :

Ce pourvoi — et le pourvoi de la Compagnie d'assurance L'Union de Paris, que vous aurez à examiner au cours de cette audience — vont vous amener à trancher la question de la légalité des interventions *forcées* devant les juridictions répressives.

C'est là un problème que vous n'avez pas encore eu à résoudre jusqu'ici, mais deux de vos arrêts ont trait à des interventions *volontaires* devant les juridictions répressives.

Lorsque je parle d'intervention, volontaire ou forcée, j'entends l'*intervention de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable :* des dispositions formelles prévoient soit l'initiative, soit la mise en cause, de la partie civile ou de la partie civilement responsable, et leur intervention ne pose pas de problème de principe. Je me bornerai à ouvrir tantôt une brève parenthèse au sujet de la partie civilement responsable.

Examinons d'abord vos deux arrêts sur l'intervention *volontaire*, afin de voir si nous pouvons en dégager une doctrine qui nous aide à trouver la solution de la question de l'intervention *forcée*.

Le 20 juin 1910 (*Bull.* et *Pas.*, 1910, I, 353), vous étiez saisis du pourvoi d'une union professionnelle qui aurait voulu intervenir pour le prévenu dans une poursuite intentée devant la juridiction correctionnelle par le ministère public, auquel s'était jointe une partie civile.

Le 3 mars 1924 (*Bull.* et *Pas.*, 1924, I, 229), une société commerciale faisait grief à un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 17 octobre 1923 (*Rev. droit pén. et crimin.*, 1924, p. 73), d'avoir repoussé sa prétention d'intervenir pour le prévenu devant la juridiction correctionnelle. *Ici, l'action publique seule était intentée, sans qu'une partie civile se fût constituée.*

Vos deux arrêts rejettent les pourvois, mais ils ne les rejettent pas parce que l'intervention volontaire, devant les juridictions répressives, de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable, serait, en principe, non recevable.

Au contraire, ils relèvent qu'aucune disposition légale ne détermine les conditions de la recevabilité de pareille intervention volontaire, et ils en déduisent que le juge du fond apprécie souverainement, d'après les faits et circonstances du procès, si l'intérêt pécuniaire ou moral allégué pour servir de base à l'intervention justifie la recevabilité de celle-ci.

Votre arrêt de 1910, plus développé que celui de 1924, ajoute que l'intervention volontaire est permise à celui qui, par là, défend un droit qui lui est propre et sauvegarde ses intérêts personnels. Pas d'intervention volontaire sans droit, mais il faut, en outre, pour que l'intervention volontaire soit recevable, que ce droit soit compromis par la poursuite, que l'intervenant ait intérêt à intervenir. De cet intérêt, le juge du fond est appréciateur souverain et sa décision échappe à cet égard au contrôle de la cour de cassation.

J'appelle tout particulièrement votre attention sur ce que, dans aucun de ces arrêts de 1910 et de 1924, vous n'avez envisagé l'intervention volontaire qui porterait devant le juge répressif une action autre que celle dont il est saisi; la seule intervention volontaire que vous avez eue en vue, c'est l'intervention volontaire *conservatoire*, et nullement l'intervention volontaire *agressive*. Jusqu'ici, vous n'avez jamais reconnu, même implicitement, le principe de l'admissibilité de l'intervention volontaire *agressive*, devant les juridictions répressives, de la part de personnes autres que la partie civile ou la partie civilement responsable.

Je ne citerai que pour mémoire votre arrêt du 8 mai 1933 (*Bull.* et *Pas.*, 1933, I, 218). Il vise une intervention à titre de partie civile et est la suite logique de votre arrêt du 19 juillet 1909 (*Bull.* et *Pas.*, 1909, I, 349).

Voici, brièvement rappelée, votre jurisprudence sur l'intervention *volontaire*.

Afin d'illustrer d'un exemple la doctrine qui s'en dégage, je vous indiquerai un cas dans lequel il me paraît certain que les juridictions répressives admettraient l'intervention volontaire :

Primus est propriétaire d'un véhicule qui a été saisi par le fisc à charge de *Secundus*, inculpé de fraude. Lorsque les douaniers l'ont surpris, *Secundus* s'est enfui, abandonnant le véhicule de *Primus* et, comme *Secundus* est contrebandier d'habitude, il n'a nulle envie de venir se défendre devant le tribunal, ce qui l'obligerait à rentrer ouvertement en Belgique, où il a d'autres comptes à régler avec le fisc

et la justice. Cependant, le jour où il a utilisé le véhicule de *Primus*, il ne fraudait pas. Il pourrait se faire acquitter et *Primus* pourrait, en intervenant, le faire acquitter. Si *Secundus* est condamné, le véhicule sera confisqué, en vertu de l'article 23 de la loi du 6 avril 1843, bien qu'il appartienne à *Primus*.

Primus a un droit, son droit de propriété, à défendre; il a le plus grand intérêt à le sauvegarder en intervenant dans la poursuite à charge de *Secundus*, car, en cas de condamnation de *Secundus*, il ne pourra exercer contre celui-ci qu'un recours sans doute illusoire. Le tribunal correctionnel l'admettra à intervenir.

Sur l'intervention *forcée*, devant les juridictions répressives, de personnes autres que la partie civile ou la partie civilement responsable, vos arrêts sont, jusqu'à présent, muets.

***

Le demandeur André Tilmans avait été renvoyé devant le tribunal correctionnel de Tongres, par ordonnance de la chambre du conseil, en même temps qu'un coprévenu, Beuls, du chef d'homicide et de blessures par imprudence. Personne ne s'est constitué partie civile contre lui.

Le tracteur piloté par le demandeur André Tilmans, et appartenant à son père Mathieu Tilmans, et la camionnette conduite par Beuls étaient entrés en collision. Pour éviter la collision, le demandeur André Tilmans avait obliqué vers une colonne d'étudiants qui circulaient sur la route, menés par leur maître Dekens, et les avait poussés ainsi sur un tram vicinal, d'où la mort d'un des étudiants et des blessures pour d'autres.

Le demandeur André Tilmans, contre lequel personne, je le répète, ne s'est constitué partie civile, a cité le professeur Dekens, et le machiniste et le chauffeur du tram vicinal, devant le tribunal correctionnel de Tongres. Encore que ses citations soient peu claires, il y considère les cités comme prévenus de délits et invite le ministère public à requérir de ce chef contre eux. Il a, en outre, cité la Société nationale des Chemins de fer vicinaux comme civilement responsable du machiniste et du chauffeur du tram. Cette action, qui a été écartée par le tribunal correctionnel de Tongres, puis par la cour d'appel de Liége, il la qualifie d'action en intervention forcée dans le procès pénal intenté par le ministère public contre Beuls et contre lui.

La cour d'appel de Liége lui a répondu que, si l'on avait déjà admis l'intervention forcée devant les juridictions répressives dans l'action civile qui y était pendante en même temps que l'action publique, il s'agissait ici d'un procès purement pénal; que les règles du code de procédure civile n'y étaient pas applicables et que les lois sur la procédure pénale ne permettaient ni ne prévoyaient pareille action en intervention dans aucune de leurs dispositions; qu'en matière pénale, on ne peut faire que ce qui est prescrit et qu'il ne suffit pas qu'un prévenu ait intérêt à une intervention comme celle demandée par André Tilmans, pour que celle-ci puisse se produire; que, d'après les lois sur la procédure pénale, un citoyen ne peut en citer un autre devant la juridiction répressive que pour obtenir réparation du préjudice causé par un délit, ce que n'avait pas fait et ce que n'aurait pas pu faire André Tilmans, *car, d'après l'instruction, les délits n'avaient pu lui causer aucun préjudice;* que, par conséquent, les actions d'André Tilmans étaient non recevables.

Sur l'action publique, au fond, l'arrêt entrepris a condamné le demandeur et a acquitté son coprévenu Beuls.

André Tilmans s'est pourvu en cassation contre le ministère public, contre son coprévenu Beuls et contre les personnes qu'il avait citées en intervention forcée; il n'a signifié son pourvoi qu'à celles-ci et pas à son coprévenu Beuls.

Le machiniste et le chauffeur du tram et la Société nationale des Chemins de fer vicinaux soulèvent une fin de non-recevoir. Ils considèrent le demandeur comme une partie civile; ils rappellent le principe que le pourvoi de la partie civile est sans effet sur la décision qui a condamné au civil; ils en déduisent que, si le moyen était accueilli, la cassation serait sans effet sur la condamnation pénale, la seule qui ait été prononcée, et que, partant, le pourvoi est dénué d'intérêt.

Ce raisonnement manque en fait : le demandeur n'est pas une partie civile, puisqu'il ne réclame pas de dommages-intérêts — j'y reviendrai bientôt; — c'est la condamnation pénale lui infligée qu'il prétend être viciée par le défaut d'intervention des différentes personnes qu'il avait appelées au débat sur l'action publique.

La fin de non-recevoir ainsi écartée, la question se résume à ceci : *un prévenu, inculpé d'homicide ou de blessures par imprudence, et auquel des dommages-intérêts ne sont pas réclamés devant la juridiction répressive, peut-il forcer à intervenir devant le tribunal correctionnel ceux que le ministère public aurait, d'après lui, prévenu, dû poursuivre en ses lieu et place, ou tout au moins dû poursuivre concurremment avec lui, afin que le tribunal correctionnel dise que ces personnes sont coupables, en ses lieu et place ou concurremment avec lui, de l'infraction qui lui est imputée?*

***

Je ne suis pas du tout d'accord avec l'arrêt attaqué, lorsqu'il voit dans le fait que l'action civile est ou n'est pas jointe à l'action publique devant les juridictions répressives, le critérium de l'admissibilité de l'intervention forcée.

L'intervention forcée dans l'action publique intentée seule, n'est prévue par aucun texte, dit la cour de Liége; elle est donc interdite.

L'intervention forcée dans l'action civile jointe à l'action publique devant les juridictions répressives — question que j'examinerai à propos du pourvoi de L'Union de Paris — est-elle prévue par un texte? Cependant, l'arrêt entrepris semble la considérer comme légale.

L'intervention volontaire dans l'action publique intentée seule, est-elle prévue par un texte? Cependant, vous avez admis le principe de l'intervention volontaire devant les juridictions répressives, aussi bien dans votre arrêt de 1924 — espèce où l'action publique était intentée seule — que dans votre arrêt de 1910 — espèce où l'action civile était jointe à l'action publique : chaque fois vous avez décidé que le juge du fond appréciait souverainement si l'intérêt pécuniaire ou moral allégué suffisait à justifier la recevabilité de l'intervention volontaire.

Je pense que, du moment où l'intervention volontaire, basée sur l'intérêt de l'intervenant, est admise dans l'action publique intentée seule, rien ne peut faire écarter le principe de l'intervention forcée basée sur l'intérêt du prévenu.

Il est des intérêts et des droits dont le législateur et les tribunaux ont et doivent avoir un particulier souci, ce sont les intérêts et les droits de la défense.

Si, pour la sauvegarde des droits de la défense, l'intervention d'un tiers est nécessaire, en vertu de quel principe refuserait-on au prévenu le droit de la provoquer, alors que, si c'était le tiers qui avait intérêt à intervenir, les juridictions répressives admettraient son intervention volontaire?

Primus a été autorisé par *Secundus* à couper des arbres sur un terrain dont *Secundus* est propriétaire. *Tertius*, se prétendant propriétaire du terrain, fait poursuivre *Primus* pour vol d'arbres. *Primus* est au courant des discussions entre *Secundus* et *Tertius*, au sujet de la propriété du terrain, l'autorisation que lui a donnée *Secundus* ne suffit donc pas à montrer sa bonne foi. Elle ne constitue pas davantage la cause de justification prévue par l'article 70 du code pénal. Pour se faire acquitter, *Primus* doit prouver le droit de propriété de *Secundus* et soulever une question préjudicielle. Comment cela lui sera-t-il possible, s'il n'existe aucun moyen pour lui de faire intervenir *Secundus* à la cause devant le juge répressif?

Sur quel principe pourrait-on s'appuyer pour empêcher *Primus* de faire intervenir *Secundus*, afin que celui-ci prenne fait et cause pour lui et apporte à sa défense une aide indispensable?

On le voit, l'intervention forcée devant les juridictions répressives saisies de l'action publique seule, ne peut être repoussée de manière absolue.

***

Mais dans quelles limites sera-t-elle admise?

C'est la distinction entre l'intervention *conservatoire* et l'intervention *agressive*, qui va nous donner la réponse à cette question.

Encore que les adjectifs « conservatoire » et « agressive » soient plus généralement employés pour marquer deux espèces d'intervention *volontaire*, ils trouvent parfaitement leur emploi dans le domaine de l'intervention *forcée*.

L'intervention *volontaire conservatoire* est celle dans laquelle l'intervenant prend fait et cause pour l'une des parties en présence au procès, conserve les droits de cette partie en même temps que les siens propres et ne porte devant le tribunal aucune action dont ce tribunal ne soit déjà saisi. L'intervention *volontaire agressive*, au contraire, porte devant le tribunal une action dont il n'est pas saisi.

L'intervention *forcée conservatoire* est celle dans laquelle l'appelé en intervention devra prendre fait et cause pour la partie qui l'appelle, afin de conserver les droits de cette

partie; l'appel en intervention forcée conservatoire ne porte devant le tribunal aucune action dont ce tribunal ne soit déjà saisi. L'intervention *forcée agressive*, au contraire, porte devant le tribunal une action dont il n'est pas saisi.

L'intervention *volontaire conservatoire* devant les juridictions répressives est admise par votre jurisprudence. Je n'aperçois pas ce qui pourrait interdire au prévenu de provoquer l'intervention *forcée conservatoire*, si la sauvegarde des droits de sa défense l'exige.

Quant à l'intervention *agressive*, qu'elle soit *volontaire* ou *forcée*, puisque sa caractéristique est de porter devant le tribunal une action dont il n'est pas saisi, elle viendra se heurter, en matière répressive, à deux principes d'ordre public, qu'il n'est point besoin de démontrer devant vous :

1°) La compétence des juridictions répressives est strictement limitée; la loi définit les actions dont elles peuvent être saisies;

2°) La loi énumère les personnes qui ont qualité pour porter ces actions devant les juridictions répressives.

L'intervention agressive ne sera recevable que si elle respecte ces deux principes : si l'action nouvelle qu'elle porte devant les juridictions répressives est de celles dont ces juridictions peuvent être saisies, et si la personne qui intervient volontairement ou appelle en intervention, est de celles qui ont qualité pour agir devant les juridictions répressives.

Les actions dont les juridictions répressives peuvent être saisies sont exclusivement l'action pour l'application des peines, ou action publique, l'action pour la réparation du dommage causé par l'infraction, ou action civile, et l'action contre la partie civilement responsable des frais de l'action publique (dans certains cas spéciaux, de l'amende) ou du dommage, qui apparaît comme un accessoire de l'action publique ou de l'action civile.

Dans ces actions régulièrement pendantes devant les juridictions répressives, des tiers peuvent intervenir volontairement ou être forcés d'intervenir si, à la base de leur intervention volontaire ou de leur appel en intervention forcée, se trouve un intérêt suffisant à la sauvegarde d'un droit, mais *pourvu que cette intervention volontaire ou cet appel en intervention forcée ne portent pas devant les juridictions répressives des actions étrangères à leurs attributions, ou, s'il s'agit d'actions entrant dans leur compétence, ne mettent pas ces actions en mouvement à la requête de personnes sans qualité pour agir.*

Les règles qui définissent la compétence des juridictions répressives, qui déterminent les conditions de leur saisine, ne me paraissent permettre aucune hésitation quant au principe que je viens ainsi d'énoncer pour délimiter les interventions, aussi bien volontaires que forcées, devant les juridictions répressives saisies de l'action publique seule.

* * *

Je vais maintenant, à la lumière de ces considérations, examiner le caractère des interventions forcées que le demandeur André Tilmans voudrait voir déclarer légales. Et, sans doute, cet examen vous convaincra-t-il davantage encore de l'exactitude du principe.

Afin de donner à mon argumentation une valeur plus générale, je raisonnerai dans l'hypothèse où les prévenus auraient été cités directement par le ministère public devant le tribunal correctionnel. En l'espèce, c'était une ordonnance de la chambre du conseil qui avait renvoyé devant le tribunal correctionnel le demandeur André Tilmans et son coprévenu Beuls. Je me priverai des arguments que je devrais tirer de la portée de l'ordonnance de renvoi à l'égard des personnes qui n'y sont pas visées.

De quoi le tribunal correctionnel est-il saisi lorsque le ministère public cite directement devant lui un prévenu, sous l'inculpation d'homicide ou de blessures par imprudence? De la question — débattue entre le ministère public et le prévenu — de savoir si le prévenu est coupable du délit d'homicide ou de blessures par imprudence. Voilà l'action pendante devant le tribunal correctionnel.

Que le tribunal correctionnel condamne ou acquitte, son jugement n'empêchera pas le ministère public de mettre ultérieurement l'action publique en mouvement contre de nouveaux prévenus, que lui, ministère public, considérera comme ayant commis l'infraction concurremment avec le premier prévenu. Si le tribunal correctionnel acquitte le premier prévenu, son jugement n'empêchera pas le ministère public de mettre ultérieurement l'action publique en mouvement contre de nouveaux prévenus que lui, ministère public, considérera comme ayant commis l'infraction en lieu et place du premier.

Mais le tribunal correctionnel, lorsqu'il n'a devant lui que le premier prévenu, est-il saisi à un titre quelconque de l'action contre ces nouveaux prévenus éventuels, de l'action qui tend à faire proclamer la culpabilité de ces nouveaux prévenus éventuels?

Pas le moins du monde et, si ces nouveaux prévenus prétendaient comparaître volontairement devant le tribunal correctionnel pour s'y faire juger, il faudrait, pour que le tribunal correctionnel puisse les juger, que le ministère public accepte tout d'abord de les inculper. Certes, on peut comparaître volontairement, sans citation, devant le tribunal correctionnel, mais il faut, pour cela, être partie en cause et nul n'a le droit de contraindre le tribunal correctionnel à le juger du chef d'un délit pour lequel il n'est pas poursuivi.

C'est donc bien une action dont le tribunal correctionnel de Tongres n'était pas saisi que le demandeur André Tilmans voulait porter devant cette juridiction, en appelant en intervention forcée au procès pénal les personnes qu'il prétendait avoir commis les délits en ses lieu et place ou concurremment avec lui. Si ces personnes étaient intervenues volontairement devant le tribunal correctionnel de Tongres, sans y être appelées par le demandeur André Tilmans, leur intervention volontaire aurait été repoussée, dans le cas où le ministère public n'aurait pas accepté de mettre l'action publique en mouvement contre eux.

Voici donc écarté l'argument tiré de ce que, pour demeurer logique avec ses arrêts de 1910 et de 1921 sur l'intervention *volontaire*, la cour de cassation devrait accueillir le pourvoi.

Un premier point étant ainsi acquis, le fait que l'action que le demandeur André Tilmans voulait porter devant le tribunal correctionnel de Tongres était une action dont ce tribunal correctionnel n'était pas saisi, le caractère *agressif* de son appel en intervention forcée, il me reste à rechercher si cette action était de celles qui entrent dans la compétence des juridictions répressives et si le demandeur avait qualité pour l'intenter.

Etait-ce l'action publique seule qu'il mettait en mouvement contre les appelés en intervention forcée?

On pourrait l'admettre, puisqu'il ne réclamait pas de dommages-intérêts.

Mais qui peut intenter l'action publique sans mettre en mouvement, simultanément, l'action civile en dommages-intérêts? L'article 1er de la loi du 17 avril 1878 répond péremptoirement : uniquement les fonctionnaires auxquels l'action publique est confiée par la loi, et on chercherait vainement un texte de loi qui confierait au prévenu la fonction d'exercer l'action publique!

Etait-ce, au contraire, l'action civile et, par voie de conséquence, l'action publique?

Ce droit n'appartient qu'à la partie civile, en vertu des articles 63, 64, alinéa 2, 66, 67 et 182 du code d'instruction criminelle, 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878, et l'article 3 de la loi du 17 avril 1878 précise que l'action pour la réparation du dommage causé par une infraction appartient à ceux qui ont souffert de ce dommage.

Le prévenu peut-il être considéré comme ayant souffert du dommage causé par l'infraction?

Je laisse de côté l'hypothèse où deux véhicules sont entrés en collision et où des blessures ont été causées aux deux conducteurs; l'un d'eux est poursuivi pour blessures au second; ce prévenu peut incontestablement mettre en mouvement contre le second l'action publique et l'action civile en se basant sur les blessures qu'il a subies.

Rien de semblable ici : le juge du fond a constaté souverainement que les délits *n'avaient pu causer aucun préjudice* au demandeur André Tilmans qui n'a pas été blessé et conduisait un tracteur ne lui appartenant pas.

Votre arrêt du 1er décembre 1930 (*Bull.* et *Pas.*, 1930, I, 373), interprétant l'article 3 de la loi du 17 avril 1878, a précisé que l'action civile doit avoir à sa base, non seulement un fait punissable, mais encore un préjudice pour celui qui s'en plaint, que ce dommage l'ait atteint dans sa personne, dans ses biens ou dans son honneur, et il en a déduit qu'une ville n'était pas recevable à se constituer partie civile en se fondant sur son intérêt moral à voir respecter ses règlements.

Le 8 avril 1929 (*Bull.* et *Pas.*, 1929, I, 151), vous avez admis que celui qui poursuivait le remboursement de secours alloués à la victime, pouvait se constituer partie civile contre le prévenu, mais vous avez cassé l'arrêt de la cour d'appel, qui avait condamné le prévenu au remboursement de ces secours, parce que le juge du fond n'avait pas constaté que leur allocation était une conséquence de l'infraction. Dans la cause actuelle, le demandeur André Tilmans n'allègue même pas avoir fait un décaissement quelconque, pour compte des appelés en intervention, afin de parer aux conséquences de l'accident; d'après sa thèse, il ne devra rien payer aux victimes, puisqu'il soutient être innocent.

Le prévenu qui se prétend poursuivi à tort au pénal, du

chef d'une infraction, soit qu'un autre ait dû être poursuivi en ses lieu et place, soit que d'autres aient dû être poursuivis concurremment avec lui, a-t-il souffert du dommage causé par cette infraction? Nullement. S'il souffre d'un dommage, ce dommage n'est pas causé par l'infraction, mais exclusivement par les poursuites intentées à l'occasion de l'infraction; il est une suite, non de l'infraction, mais des poursuites.

En décider autrement, serait obliger tout prévenu qui soutient qu'un autre a commis l'infraction lui imputée, à se constituer partie civile contre cet autre, sous peine d'affaiblir sa défense en se mettant en contradiction avec lui-même par son abstention.

Le demandeur André Tilmans n'aurait donc pas eu qualité pour intenter l'action civile et, par voie de conséquence, l'action publique contre les personnes qu'il a appelées en intervention. Il ne l'a certainement pas intentée, puisqu'il n'a pas réclamé de dommages-intérêts à ces personnes.

Je vous ai ainsi montré, tout d'abord, que l'intervention que le demandeur entendait provoquer était une intervention agressive qui aurait porté devant le juge répressif une action dont celui-ci n'était pas saisi; je vous ai montré ensuite qu'ou bien cette action nouvelle était étrangère aux attributions du juge répressif, ou bien le demandeur n'avait pas qualité pour l'intenter.

***

J'en aurais fini de ma démonstration du mal-fondé du pourvoi, si je n'avais encore à rencontrer un argument pris des articles 182 et 194 du code d'instruction criminelle, qui prévoient la mise en cause des personnes civilement responsables du délit devant les juridictions répressives. N'est-ce pas à titre de civilement responsables que le demandeur a appelé des tiers en intervention?

L'action dirigée contre les civilement responsables entre dans les attributions des juridictions répressives en vertu de textes formels; elle est l'accessoire de l'action publique ou de l'action civile.

L'article 194 du code d'instruction criminelle n'est que la suite et la conséquence de l'article 182. Celui-ci ne prévoit la mise en cause des civilement responsables que par la partie publique ou la partie civile.

Cette circonstance — d'où il semblerait devoir être déduit que l'action contre les civilement responsables ne pourrait être intentée que par la partie publique ou la partie civile — fait-elle obstacle à ce que les civilement responsables interviennent volontairement ou soient appelés en intervention forcée par le prévenu?

Je crois que non, parce que la nature accessoire donnée par la loi à l'action contre les civilement responsables, fait qu'en réalité, cette action, venant se greffer sur l'action publique ou sur l'action civile régulièrement intentées, n'est pas précisément une action nouvelle, parce que l'intervention volontaire des civilement responsables ou leur appel en intervention forcée par le prévenu n'ont pas, à proprement parler, le caractère *agressif*.

Mais que faut-il entendre exactement par « civilement responsables », quelle est l'action dirigée contre les « civilement responsables » qui est de la compétence des juridictions répressives?

C'est là une question sur laquelle je reviendrai à propos du pourvoi de L'Union de Paris.

Si, de la nature accessoire de l'action contre les civilement responsables, j'infère, malgré les termes de l'article 182 du code d'instruction criminelle, que ces civilement responsables peuvent être mis en cause par le prévenu, j'estime néanmoins que c'est dans cet article 182 qu'il faut voir la délimitation des « civilement responsables », à l'égard desquels le législateur a proclamé la compétence des juridictions répressives.

En organisant la mise en cause des civilement responsables exclusivement par la partie publique ou par la partie civile, les auteurs de l'article 182 ont montré qu'ils n'avaient en vue que *l'action contre les civilement responsables envers la partie publique, des frais de l'action publique* (dans certains cas, prévus par des lois spéciales, de l'amende), *et l'action contre les civilement responsables du dommage envers la partie civile.*

Ici, l'action publique seule était intentée contre le demandeur André Tilmans. L'action qu'il aurait pu porter devant les juridictions répressives, à titre d'accessoire, c'est l'action contre les civilement responsables, envers la partie publique, des frais de l'action publique dirigée contre lui.

En vertu de quel texte, ceux qu'il appelait en intervention pourraient-ils être civilement responsables envers la partie publique, des frais de l'action publique dirigée contre lui?

***

Les peines sont légales et les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées.

C'est à bon droit que la cour d'appel a écarté les appels en intervention.

Je conclus au rejet du pourvoi dirigé contre le ministère public et contre les appelés en intervention.

Et aussi au rejet du pourvoi contre le coprévenu Beuls : devant le juge du fond, le demandeur n'a rien postulé contre lui; le demandeur ne peut pas faire revivre l'action publique contre son coprévenu, en formant un pourvoi contre l'arrêt d'acquittement; il ne lui a, au demeurant, pas notifié le pourvoi.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Richard en son rapport et sur les conclusions de M. Cornil, avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 63, 64, 66, 67, 182, 194 du code d'instruction criminelle; des articles 3, 4 et 15 de la loi du 17 avril 1878; des articles 1382 et 1383 du code civil; 418 à 420 et 50 du code pénal; enfin, des articles 97 de la Constitution, 163, 195 et 211 du code d'instruction criminelle, en ce que l'arrêt a refusé au demandeur, prévenu, titre et qualité pour appeler les défendeurs à intervenir en sa cause, aux fins d'entendre dire qu'ils étaient coupables des délits d'homicide et de blessures par imprudence à divers, commis à Eysden, le 28 janvier 1932, par le motif que ces délits ne lui auraient causé aucun préjudice personnel, alors que, par un motif contradictoire, l'arrêt ne méconnaît pas que le demandeur avait « intérêt » à pareille intervention, intérêt du reste évident, puisqu'elle avait pour objet de substituer, à l'égard des victimes de l'accident, dont litige, la responsabilité des défendeurs à celle du demandeur :

Sur la fin de non-recevoir opposée par les défendeurs Panis, Moesen et Société nationale des Chemins de fer vicinaux, et tirée de ce que le pourvoi du demandeur ne pourrait aboutir qu'à voir remettre en cause « les intérêts civils » faisant l'objet des citations directes d'octobre 1932:

Attendu que le moyen tend à prétendre que la condamnation pénale prononcée à charge du demandeur, est viciée par le défaut d'intervention des diverses personnes qu'il avait citées directement à intervenir au débat sur l'action publique;

Que cette fin de non-recevoir manque donc en fait;

Attendu que, pour déclarer non recevable l'action du demandeur prévenu contre les défendeurs Panis, Moesen, Dekens et Société nationale des Chemins de fer vicinaux, l'arrêt attaqué constate qu'aux termes des citations des 15 et 17 octobre 1932, l'action tendait uniquement à la constatation de la responsabilité des cités dans le cas litigieux; que le demandeur n'y a postulé ni dommages-intérêts ni réparation, et ne pouvait d'ailleurs le faire, du chef des infractions poursuivies, puisque, d'après l'instruction, ces infractions ne pouvaient lui causer un préjudice personnel; qu'il décide que les lois de procédure pénale n'autorisent ni ne prévoient pareille demande d'intervention, et qu'il ne suffit pas qu'un prévenu ait un intérêt tel que celui du demandeur, pour que l'intervention forcée puisse avoir lieu; que la décision attaquée n'emporte donc pas la contradiction vantée au moyen, en ce qu'elle invoquerait l'absence de préjudice personnel causé au demandeur par les délits poursuivis, tout en ne méconnaissant pas, d'autre part, l'intérêt du demandeur à sa demande d'intervention;

Attendu que le tribunal n'a pu être saisi de l'action dirigée contre les défendeurs cités directement par le demandeur, alors que le ministère public n'avait poursuivi que les prévenus André Tilmans et Louis Beuls, et n'avait pas accepté le débat contre les défendeurs nouvellement cités;

Attendu que le demandeur André Tilmans était d'ailleurs sans qualité pour intenter une action nouvelle, ou mettre en mouvement l'action publique seule contre les appelés en intervention forcée; que l'article 1er de la loi du 17 avril 1878 ne confère l'exercice de l'action publique qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi;

Que le droit d'exercer l'action civile et, par voie de conséquence, l'action publique, n'appartient qu'à la partie civile, en vertu des articles 63, 64, alinéa 2, 66, 67 et 182 du code d'instruction criminelle, 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878; que l'action pour la réparation du dommage causé par une infraction appartient à ceux qui ont souffert de ce dommage, mais qu'il ressort des constatations du juge du fond, que les délits faisant l'objet de la prévention n'ont causé aucun préjudice au demandeur, qui ne postule aucune allocation de dommages-intérêts;

Qu'enfin, l'article 182 du code d'instruction criminelle ne prévoit la mise en cause des personnes civilement responsables que par la partie civile, le ministère public ou le

fonctionnaire auquel l'action pour l'application des peines est confiée par la loi;

Que le moyen manque donc en droit;

Attendu, pour le surplus, en tant que l'arrêt dénoncé statue sur l'action publique, que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées; que les peines sont conformes à la loi;

En tant que l'arrêt attaqué statue sur l'action publique contre le coprévenu Louis Beuls :

Attendu que, sur l'action publique, devant le juge du fond, le demandeur n'a été partie en cause que comme défendeur; qu'il est, dès lors, sans qualité pour se pourvoir contre l'arrêt d'acquittement rendu en faveur du dit Beuls;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais de l'instance, et attendu que le pourvoi est formé par le demandeur cumulant les qualités de prévenu et de partie citante, et qu'en cette dernière qualité, le pourvoi a été signifié aux parties défenderesses, Joseph Panis, Jacques Moesen, Société nationale des Chemins de fer vicinaux et Henri Dekens, le condamne, en outre, à une indemnité unique de 150 francs envers ces défendeurs... (Du 16 avril 1934.)

Voyez les deux arrêts ci-après.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Verhaegen.

16 et 30 avril 1934.

I. — INTERVENTION. — Matière répressive. — Intervention volontaire de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable aux fins de défense d'un droit propre. — Admissibilité quand l'intervention a un caractère purement conservatoire. — Appréciation souveraine par le juge saisi de l'action publique et de la suffisance de l'intérêt de l'intervenant.

II. — INTERVENTION. — Matière répressive. — Action civile. — Appel de tiers en intervention forcée et en garantie, formulé par le prévenu et basé sur un contrat. — Incompétence de la juridiction répressive.

III. — INTERVENTION. — Matière répressive. — Action civile. — Appel de tiers en intervention forcée aux fins de déclaration de jugement commun, formulé par le prévenu et basé sur un contrat. — Compétence de la juridiction répressive.

IV. — PROCÉDURE PÉNALE. — Partie civilement responsable. — Assureur du prévenu. — Pas de mise en cause devant la juridiction répressive.

I. — *Devant la juridiction répressive, l'intervention volontaire de tiers, autres que la partie civile ou la partie civilement responsable, est admise pour permettre à celui qui en use, de défendre un droit qui lui est propre, mais à la condition que cette intervention soit purement conservatoire; le tribunal saisi de l'action publique apprécie souverainement si l'interrenant possède un intérêt suffisant.*

II. — *Le prévenu contre lequel l'action civile est intentée devant la juridiction répressive, ne peut, en invoquant l'existence d'un contrat, appeler des tiers en intervention forcée dans l'action civile et en garantie : seule l'action civile qui a l'infraction pour objet est de la compétence de la juridiction répressive; les règles qui définissent les attributions des tribunaux civils sont inapplicables à la juridiction répressive, et ne sauraient avoir pour effet d'attribuer à celle-ci compétence à l'égard d'une autre action civile basée sur un contrat.*

III. — *Le prévenu contre lequel l'action civile est intentée devant la juridiction répressive, peut, en invoquant l'existence d'un contrat, appeler des tiers en intervention forcée dans l'action civile, aux fins de déclaration de jugement commun.* (Résolu par le ministère public.)

IV. — *L'assureur du prévenu ne peut être mis en cause devant la juridiction répressive comme civilement responsable du délit.* (Résolu par le ministère public.)

Première espèce.

(L'Union de Paris c/ Pirard et consorts.)

M. l'avocat général Léon Cornil a dit en substance :

Les développements que je viens de donner à mes conclusions sur le pourvoi de Tilmans, me dispenseront de revenir sur certains principes.

S'il s'agit encore ici, comme dans l'affaire précédente, de l'intervention forcée devant la juridiction répressive, ce n'est plus l'intervention forcée dans le procès pénal intenté isolément que vous avez à examiner, c'est l'intervention forcée dans l'action civile intentée devant la juridiction répressive en même temps que l'action publique.

Cette intervention forcée dans l'action civile poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique, entraînera fatalement une intervention dans l'action publique, mais ne sera-t-elle pas recevable à titre d'intervention dans l'action civile?

* * *

Le prévenu Pirard, renvoyé devant le tribunal correctionnel de Huy du chef de blessures par imprudence à l'épouse Piette, et contre lequel l'épouse Piette et Delmelle s'étaient constitués parties civiles, a appelé en intervention forcée et en garantie son assureur, la compagnie d'assurances demanderesse en cassation, L'Union de Paris. Le tribunal correctionnel de Huy, puis la cour d'appel de Liége, se sont déclarés compétents pour connaître de cet appel en intervention forcée et en garantie, et ont condamné L'Union de Paris à garantir le prévenu Pirard des condamnations au profit des parties civiles.

Dans son pourvoi, L'Union de Paris fait grief à l'arrêt entrepris d'avoir décidé que la juridiction répressive était compétente à l'égard de l'appel en intervention forcée et en garantie dirigé contre elle.

* * *

C'est envisagé sous l'angle de l'intervention dans l'action civile, que le problème de l'intervention forcée devant les juridictions répressives a donné lieu à la jurisprudence et à la doctrine les plus abondantes.

Il y a là une question à laquelle la multiplicité et la complexité des affaires d'accidents du roulage ont donné une évidente actualité.

Vous n'avez pas eu à la trancher jusqu'ici.

Un arrêt de la cour de cassation de France, du 10 juin 1932 (D. H., 1932, p. 431), décide que la victime d'un accident, partie civile, ne peut citer devant le tribunal correctionnel l'assureur du prévenu. La jurisprudence française est, en général, hostile à l'intervention forcée, mais son hostilité est cependant tempérée par certaines atténuations, dont les auteurs n'ont pas encore dégagé la base avec clarté (voy. Le Griel, *Traité pratique de l'exercice de l'action civile et de l'intervention des tiers devant les juridictions répressires*, Paris, 1933, p. 297 et suiv.).

Nos cours d'appel sont divisées.

Contre l'intervention forcée, je vous citerai :

Liége, 29 novembre 1922 (*Rev. droit pén. et crimin.*, 1923, p. 481); — Bruxelles, 14 novembre 1928 (*Pas.*, 1929, II, 26); — Bruxelles, 19 octobre 1929 (*Rev. droit pén. et crimin.*, 1929, p. 1027); — Bruxelles, 3 avril 1930 (*ibid.*, 1930, p. 588); — Bruxelles, 14 mai 1930 (*ibid.*, 1930, p. 598).

Admettent, au contraire, l'intervention forcée :

Bruxelles, 9 mai 1923 (*Rev. droit pén. et crimin.*, 1924, p. 61); — Bruxelles, 15 juillet 1924 (*Pas.*, 1925, II, 173, et *Rev. droit pén. et crimin.*, 1924, p. 847); — Gand, 20 avril 1928 (Rép. prat. du droit belge, V° *Assurances terrestres*, n° 126); — Liége, 23 octobre 1929 (*Pas.*, 1930, II, 157); — Bruxelles, 9 avril 1930 (*Journ. Trib.*, 1930, col. 270); — Gand, 18 novembre 1930 (*Rev. gén. assur. et respons.*, 1931, n° 711); — Bruxelles, 13 juillet 1933 (*ibid.*, 1933, n° 1334).

Je vous indiquerai, dès à présent, un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 19 juin 1929 (*Rev. droit. pén. et crim.*, 1929, p. 1017), sur lequel j'aurai l'occasion de revenir.

Des études doctrinales exposent le problème : la note d'audience de M. Carl Devos, qui a entraîné la conviction de la cour d'appel de Bruxelles dans l'affaire terminée par l'arrêt du 15 juillet 1924, a pru dans le *Journ. Trib.*, 1925, en feuilleton, sous les col. 109 à 120 et 125 à 140. La *Rev. gén. assur. et respons.* a publié, en 1930, n° 633, un travail remarquable de M. l'avocat Vermoesen et, en 1931, sous l'arrêt de la cour d'appel de Gand, du 18 novembre 1930, une note de M. le juge De Bersaques. Enfin, M. l'avocat

WARLOMONT a *apporté sa contribution à l'examen de la* question dans la *Belg. Jud.*, 1932, col. 33.

De toute cette jurisprudence, de toute cette doctrine — quelque solidement charpentés que soient certains de leurs éléments — il n'y a pas grand'chose à retenir : les arrêts qui admettent l'intervention forcée dans l'action civile, les auteurs qui soutiennent cette thèse, disent qu'aucun texte ne la prévoit, donc qu'aucun texte ne la prohibe; les arrêts dans l'autre sens, les auteurs qui soutiennent la thèse opposée, disent eux aussi qu'aucun texte ne prévoit cette intervention forcée, mais ils en déduisent qu'aucun texte ne permet de la réaliser.

* * *

Les partisans de l'intervention forcée dans l'action civile invoquent le caractère général des articles 3, 4, 15 et 16 de la loi du 17 avril 1878. Ils affirment que le législateur a voulu que l'action civile pût être portée tout entière, sans restriction aucune, avec les incidents et les accessoires éventuels, devant la juridiction répressive. Et ils font état d'un passage du rapport à la Chambre des représentants, visant l'article 15 et ainsi conçu : « En principe, les *tribunaux criminels sont compétents pour juger toutes* questions de droit civil qui sont soulevées devant eux incidemment, à l'occasion des infractions dont ils sont saisis. Ils ont incontestablement le droit de les résoudre, *quand même elles sortiraient de la compétence du juge de répression, si elles lui étaient soumises par voie d'action principale et séparée* » (*Doc. parl.*, Chambre, 1876-1877, p. 314).

Evidemment, puisqu'il n'y a de questions préjudicielles que celles énumérées par la loi, la juridiction répressive, jugeant une prévention d'abus de confiance, pourra avoir à connaître de l'interprétation d'un contrat commercial. C'est ce que dit l'article 15, c'est ce que dit le passage du rapport, mais il n'en résulte nullement que le législateur de 1878 a envisagé l'intervention forcée d'un tiers devant le tribunal correctionnel.

Tout ce qu'on peut déduire des travaux préparatoires, c'est que ni le Gouvernement ni le Parlement n'ont, en élaborant la loi de 1878, pensé un seul instant à l'appel de tiers en intervention forcée.

Certes, le législateur de 1878 a entendu permettre de porter toute l'action civile devant les juridictions répressives en même temps que l'action publique; certes, il a donné aux juridictions répressives saisies de l'action publique, compétence pour connaître de *toute* l'action civile. Mais quel est le caractère d'un appel en intervention forcée que l'une des parties prétendrait greffer sur l'action civile régulièrement intentée? Dans quelle mesure un appel en intervention forcée fait-il partie de l'action civile à l'égard de laquelle les juridictions répressives sont compétentes?

Il convient de souligner la différence entre un *simple appel en intervention forcée* et un *appel en intervention forcée et en garantie*. Me Vermoesen l'a fait très clairement ressortir, d'autres auteurs et bien des arrêts l'ont perdue de vue.

Le simple appel en intervention forcée, qui tend à faire déclarer le jugement commun à l'intervenant, n'est qu'un incident de procédure et ne forme aucune action nouvelle, dont le juge ne soit déjà saisi. Il n'est nullement *agressif;* il est purement *conservatoire*. Il est toujours de la compétence du juge de l'action.

L'action en garantie — que le garanti demande au garant de l'indemniser d'un dommage qu'il a déjà éprouvé, ou qu'il réclame la protection du garant contre un dommage qui le menace et appelle, pour cela, le garant en intervention forcée dans l'action dirigée contre lui — est une action distincte de l'action intentée au garanti quant au dommage. *L'appel en intervention forcée et en garantie*, adressé au garant par le garanti, au cours de l'action dirigée contre le garanti, est *agressif;* il forme une action nouvelle dont le juge n'était pas déjà saisi.

Il n'avait le caractère d'un incident que lorsque l'action nouvelle ainsi formée, entrait dans les attributions du juge saisi de l'action contre le garanti.

Telle était la portée de l'alinéa 1er de l'article 50 de la loi du 25 mars 1876, et De Paepe montre que c'était là un principe déjà admis sous les anciennes ordonnances et que la jurisprudence belge avait, d'une manière générale, consacré dès avant la loi de 1876. (*Etudes sur la compétence civile*, t. II, nos 32 et suiv.)

Le législateur, élaborant au cours des sessions parlementaires 1876-1877 et 1877-1878 la loi du 17 avril 1878, n'a pensé ni au simple appel en intervention forcée, ni à l'appel en intervention forcée et en garantie. Serait-il possible d'admettre qu'il aurait voulu en changer le caractère, lorsqu'il se serait agi de les former devant les juridictions répressives?

J'estime que les auteurs de la loi de 1878, en confirmant la compétence des juridictions répressives à l'égard de l'action civile, ont entendu que l'action civile fût traitée devant les juridictions répressives comme elle l'eût été devant les juridictions civiles, et que, s'ils avaient voulu restreindre les droits du défendeur à l'action civile devant les juridictions répressives en le privant, en principe, de tout droit d'appeler des tiers à la cause, ils auraient dû le dire expressément.

Mais si l'on ne peut inférer du silence du législateur de 1878, qu'il a entendu déroger au droit commun en privant le défendeur à l'action civile devant les juridictions répressives de tout droit d'appeler des tiers à la cause, comment serait-il possible d'inférer de ce silence, qu'il a voulu déroger au droit commun en permettant au défendeur à l'action civile devant les juridictions répressives d'appeler des tiers à la cause, dans des conditions qui heurtaient les principes reçus à l'époque et repris tout récemment par les articles 38 et 50, alinéa 1er, de la loi du 25 mars 1876?

Le simple appel en intervention forcée, tendant à faire déclarer le jugement commun à l'appelé en intervention, la jurisprudence a admis que c'était, dans le système de la loi de 1876, un appel en intervention *conservatoire*, un simple incident qui, aux termes de l'article 38, est de la compétence du juge compétent pour statuer sur la demande principale. Ce simple incident se greffant sur l'action civile, le législateur de 1878 ne l'a pas soustrait à la compétence du juge répressif régulièrement saisi de l'action civile.

Mais l'appel en intervention forcée et en garantie, l'alinéa 1er de l'article 50 de la loi du 25 mars 1876, consacrant la jurisprudence antérieure, venait de confirmer qu'il conservait *son caractère propre*, qu'il *ne pouvait* bénéficier d'aucune prorogation de juridiction dans le domaine de la compétence *ratione materiæ*, au point qu'il était interdit de le faire devant la juridiction civile, lorsque l'obligation du garant était de nature commerciale, ou devant la juridiction commerciale, lorsque l'obligation du garant était de nature civile.

L'action principale portée devant le tribunal civil de première instance, ne pouvait y entraîner l'action en garantie appartenant au tribunal de commerce; l'action principale portée devant le tribunal de commerce ne pouvait y entraîner l'action en garantie appartenant au tribunal civil de première instance. Comment, sous un pareil régime légal, qui était considéré comme l'expression des principes, soutenir que le législateur de 1878 aurait, par son seul silence, entendu proclamer que l'action civile portée devant les juridictions répressives, y aurait entraîné l'action en garantie appartenant au tribunal civil de première instance ou au tribunal de commerce?

L'appel en intervention forcée et en garantie est une action distincte de l'action principale; le juge saisi de l'action principale ne puisait pas, dans sa compétence pour juger l'action principale, compétence pour juger l'action en intervention forcée et en garantie. En confirmant la compétence des juridictions répressives pour connaître de l'action principale en réparation du dommage né du délit, le législateur de 1878 n'a pas pu, par simple prétérition, donner à ce juge, compétent pour juger cette action principale, compétence pour juger l'action en intervention forcée et en garantie.

Depuis lors, est intervenue la loi du 15 mars 1932, dont les articles 8 et 11, modifiant les articles 37 et 50 de la loi du 25 mars 1876, ont, à l'égard des juridictions civiles et commerciales, transformé le caractère de l'action en garantie qui a servi de base à mon raisonnement.

De ce revirement du législateur dans le domaine de la compétence des juridictions civiles et commerciales, je n'ai pas à me préoccuper ici : de ce que j'ai soutenu que le législateur de 1878 s'était référé aux principes de la loi de 1876, il ne résulte nullement qu'il se serait référé d'avance et en bloc aux modifications dont ces principes de la loi de 1876 auraient pu être l'objet dans la législation ultérieure. C'est la loi du 17 avril 1878 qui règle la compétence des juridictions répressives à l'égard de l'action civile. Afin de déterminer la pensée des auteurs de la loi du 17 avril 1878, il est logique de rechercher quels étaient les principes admis à l'époque; il serait illogique de faire état de principes opposés consacrés cinquante-quatre ans plus tard.

Pour modifier les règles établies par la loi du 17 avril 1878 en ce qui concerne la compétence des juridictions répressives à l'égard de l'action civile, il faudrait une loi nouvelle visant la compétence des juridictions répressives. La loi du 15 mars 1932, son texte et ses travaux préparatoires le démontrent, n'a pas entendu toucher au domaine des juridictions répressives; c'est, d'ailleurs, ce que vous avez déclaré dans votre arrêt du 21 novembre 1932 (*Bull.* et *Pas.*, 1933, I, 16).

* * *

Je dois encore, pour terminer, reprendre un argument dont j'ai parlé à la fin de mes conclusions dans l'affaire Tilmans, et qui trouve un appui apparent dans les articles 182 et 194 du code d'instruction criminelle, lesquels prévoient la mise en cause, devant les juridictions répressives, des personnes civilement responsables du délit.

Un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 19 juin 1929 (*Rev. droit pén. et crimin.*, 1929, p. 1017), que je vous ai cité en lui réservant une place spéciale parmi les décisions favorables ou défavorables à l'intervention forcée devant les juridictions répressives, déclare d'abord non recevable l'appel en intervention forcée et en garantie d'une société, puis recevable la mise en cause de la même société à titre de civilement responsable.

Ne pourrait-on pas soutenir que cette question de qualification est sans importance et que, si la mise en cause d'une personne, comme civilement responsable du délit, est recevable à ce titre, si la juridiction répressive est compétente à l'égard de cette personne, elle le sera, même si la mise en cause a été effectuée sous forme d'appel en intervention forcée et en garantie, tendant aux mêmes fins que l'appel en déclaration de responsabilité civile?

La juridiction répressive est compétente, cela résulte des articles 182 et 194 du code d'instruction criminelle, à l'égard des « personnes civilement responsables du délit ».

La loi, disent les partisans de la thèse que je vais combattre, n'a pas défini les « personnes civilement responsables du délit »; l'assureur, qui a assumé l'obligation de garantir des conséquences pécuniaires de l'accident causé par l'assuré, n'est-il pas « civilement responsable du délit » de l'assuré, et ne peut-il pas être attrait, à ce titre, devant le tribunal correctionnel, sans que, d'ailleurs, la dénomination donnée à l'action dirigée contre lui doive arrêter le juge?

Tout d'abord, je ne suis pas convaincu de ce que les auteurs du code d'instruction criminelle aient voulu donner aux mots « personnes civilement responsables » une portée aussi large, en contradiction avec la définition de la « responsabilité civile » usuelle dans la technique juridique, qui réserve l'appellation de « civilement responsables » aux *personnes civilement responsables, en vertu de la loi, du fait de personnes dont elles doivent répondre ou de choses qu'elles ont sous leur garde.*

Mais, serrons de près le texte des articles 182 et 194.

L'article 194 n'est que la suite de l'article 182.

L'article 182 prévoit la mise en cause des « personnes civilement responsables du délit », uniquement par la partie civile ou par les fonctionnaires auxquels appartient légalement l'action publique.

De là, cette conséquence que le législateur n'a eu en vue que les « personnes civilement responsables du délit » *vis-à-vis de la partie civile ou de la partie publique.*

Or, même en donnant aux mots « civilement responsable » une acception large, peut-on dire que l'assureur est civilement responsable du délit de l'assuré *vis-à-vis de la partie civile ou de la partie publique?*

Certainement pas : pour être civilement responsable vis-à-vis de quelqu'un, il faut être tenu vis-à-vis de lui. L'assureur est-il tenu vis-à-vis de la victime de l'accident? Nullement, en principe : sauf stipulation dans le contrat, au profit de la victime, celle-ci n'a pas d'action directe contre l'assureur de l'auteur de l'accident, elle n'a contre l'assureur que l'action indirecte ou oblique de l'article 1166 du code civil, et, si l'assuré fait faillite, l'indemnité bénéficiera à la masse, et la victime, créancier chirographaire, ne touchera qu'un dividende identique à celui alloué aux autres créanciers chirographaires. (Rép. prat. du droit belge, V° *Assurances terrestres*, n°s 203 et suiv.)

L'assureur est, si l'on veut, civilement responsable, en vertu d'un contrat, vis-à-vis du prévenu, du fait du prévenu; il est sans lien juridique avec la partie civile ou la partie publique. Est-il possible de soutenir qu'il entre dans les « personnes civilement responsables du délit », que les auteurs du code d'instruction criminelle de 1808 avaient en vue lorsqu'ils ont organisé, dans l'article 182, la mise en cause des civilement responsables par la partie civile ou la partie publique?

La cour de cassation de France, bien qu'à l'encontre de la jurisprudence belge, elle reconnaisse à la victime d'un accident le droit d'agir directement contre l'assureur de l'auteur responsable (Cass. fr., civ., 14 juin 1926, D. P., 1927, 1, 57), refuse, ainsi que je vous le disais tantôt, à cette victime le droit d'attraire cet assureur devant la juridiction répressive au titre de civilement responsable du délit (Cass. fr., crim., 10 juin 1932, D. H., 1932, p. 431).

***

Je suis arrivé ainsi à la conclusion que, lorsque l'action civile est intentée régulièrement devant la juridiction répressive, le prévenu peut y appeler un tiers en intervention forcée, afin que ce tiers entende dire que le jugement lui sera commun, mais que la juridiction répressive est incompétente pour statuer sur l'action en garantie intentée par le prévenu à un tiers, qui n'est pas civilement responsable du délit vis-à-vis de la partie civile ou de la partie publique.

Le pourvoi de L'Union de Paris doit donc être accueilli.

Nombre d'arrêts de nos cours d'appel admettent, dans une mesure beaucoup plus large, l'appel en intervention forcée et en garantie dans l'action civile devant les juridictions répressives.

Sans doute, existe-t-il des raisons pratiques impérieuses d'en agir ainsi; sans doute, pareille procédure n'est-elle pas de nature à entraîner de grands inconvénients au point de vue du fonctionnement des juridictions répressives, puisque certaines de celles-ci ont cru devoir s'y rallier, malgré les textes et les principes.

Peut-être y a-t-il là une indication intéressante, mais c'est au législateur, et au législateur seul, qu'elle s'adresse. Quelque pouvoir qu'on reconnaisse à la jurisprudence, les tribunaux ne peuvent faire fi des textes et des principes.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Hoplïm en son rapport et sur les conclusions de M. Cornil, avocat général;

Sur le moyen pris de la violation des articles 179 du code d'instruction criminelle; 8 (modifié par la loi du 15 mars 1932, art. 1er) et 12 de la loi du 25 mars 1876; 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878, en ce que, par l'arrêt attaqué, la cour d'appel de Liége (chambre correctionnelle) s'est déclarée compétente pour connaître de l'appel en intervention forcée et en garantie formé par le prévenu contre la demanderesse, sous le prétexte que les tribunaux répressifs seraient compétents, en principe, pour statuer sur tous les incidents dont la loi leur permet de retenir la connaissance, alors que la compétence de ces tribunaux en matière civile est, au contraire, exceptionnelle et ne peut, dès lors, être étendue par voie d'analogie à des cas qui ne sont pas expressément prévus par la loi :

Attendu que, Pirard ayant été renvoyé devant le tribunal correctionnel sur le pied des articles 418 et 420 du code pénal, l'épouse Piette et Delmelle se constituèrent parties civiles à l'audience, réclamant réparation du préjudice leur causé respectivement par le délit, et Pirard fit citer la compagnie d'assurances L'Union de Paris en intervention forcée dans l'instance répressive, et en garantie de toutes les condamnations à dommages-intérêts à prononcer à sa charge et au profit des parties lésées;

Attendu que l'arrêt entrepris, confirmant le jugement de première instance dans la majeure partie de ses dispositions, après avoir prononcé contre Pirard une condamnation pénale et des condamnations civiles, a décidé que la juridiction répressive était compétente pour statuer sur l'action en intervention forcée et en garantie portée devant elle par le prévenu, et, en conséquence, a condamné la demanderesse en cassation L'Union de Paris, à garantir Pirard des suites des condamnations prononcées et à prononcer au profit des parties civiles;

Attendu que l'action publique et l'action civile portée devant le juge de répression, sont régies par les règles de procédure et de compétence tracées par le code d'instruction criminelle et par les lois complémentaires; que les règles de la compétence définissant les attributions des tribunaux civils, sont inapplicables à l'instance répressive;

Attendu que le code d'instruction criminelle n'admet expressément d'autres actions de nature civile que celle de la partie lésée par l'infraction, celle dirigée contre la partie civilement responsable et l'action en dommages-intérêts du prévenu, renvoyé des poursuites, contre la partie civile; qu'à ces seules parties, ainsi qu'aux prévenus condamnés, au ministère public et à certaines administrations poursuivantes, appartiennent le droit d'appel et la voie du recours en cassation;

Attendu que, l'action civile étant l'accessoire de l'action publique, la défense à ces deux actions est soumise aux mêmes règles, et les formes établies par le code d'instruction criminelle dans l'intérêt de la défense du prévenu, sont considérées comme lui assurant des garanties suffisantes; que la mise en cause d'un tiers aux fins de condamnation civile ne saurait avoir le délit pour objet et que, par suite, elle est étrangère à l'objet de l'instance répressive;

Attendu qu'en permettant à la partie lésée de poursuivre à son choix l'action civile, soit devant les juges de l'action publique, soit séparément devant la juridiction civile, la loi du 17 avril 1878 n'a fait que consacrer les principes du code d'instruction criminelle et leur application par la jurisprudence, mais qu'elle n'a pas entendu innover et donner une extension quelconque à l'action civile pouvant être mue devant un tribunal répressif; que, depuis la loi, cette

action a conservé son caractère d'exception et de dérogation à la règle de droit commun, d'après laquelle la juridiction civile seule connaît des contestations de nature civile;

Attendu, à la vérité, que l'article 15 de la loi du 17 avril 1878 dispose que « les tribunaux de répression jugent les questions de droit civil qui sont soulevées incidemment devant eux à l'occasion des infractions dont ils sont saisis », mais que ce texte vise uniquement des arguments de droit civil intéressant la défense des parties quant au fond, et nullement des demandes incidentelles formées contre des tiers;

Attendu que si, devant la juridiction répressive, l'intervention volontaire est admise, pour permettre à celui qui en use de défendre un droit qui lui est propre quelle qu'en soit la nature, c'est à la condition que cette intervention soit purement conservatoire et ne tende pas à une condamnation de quelqu'une des parties; qu'ainsi circonscrite, une telle intervention n'apparaît pas en contradiction avec les textes légaux et qu'il appartient d'ailleurs au tribunal saisi de l'action publique, d'apprécier souverainement si l'intervenant possède un intérêt légitime et suffisant;

Mais attendu qu'une action en intervention forcée, lorsqu'elle s'accompagne d'une demande en garantie, se présente devant le juge répressif dans des conditions toutes différentes; que le demandeur, donnant à sa demande en intervention un caractère agressif, conclut à une condamnation à charge de l'appelé en garantie, et contraint celui-ci à débattre ses intérêts civils devant une juridiction qui n'est pas celle que la loi assigne expressément à l'appelé en garantie;

Attendu que le législateur de 1878 n'a pu, par son seul silence et sans un texte formel, vouloir qu'une telle action, prévue, il est vrai, par le code de procédure civile et la loi de compétence, mais non par le code d'instruction criminelle, fût déférée au juge saisi en même temps de l'action publique et de l'action civile de la partie lésée;

Que, si la loi a entendu accorder à la partie lésée par l'infraction la faveur de porter son action devant le tribunal répressif, c'est parce que la demande de cette partie est fondée sur l'infraction dont elle a été la victime, mais qu'il n'y avait nulle raison de déroger aux règles ordinaires de la compétence en faveur du prévenu ou d'une autre partie, qui, pour baser une demande en garantie, se bornerait, comme dans l'espèce, à invoquer l'existence d'un contrat;

Attendu, enfin, que le système de l'arrêt aboutit à substituer indirectement, au prévenu, quant à sa défense relative aux conséquences civiles de l'infraction, une personne autre que celle que la loi a entendu opposer à la partie civile;

Attendu qu'il suit de ces considérations que, pour avoir décidé que la juridiction répressive était compétente pour connaître de l'action en intervention forcée et en garantie mue devant elle, et pour avoir, en conséquence, prononcé des condamnations à charge de la demanderesse, l'arrêt attaqué a violé les dispositions invoquées au moyen;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, en tant qu'il décide que la juridiction répressive est compétente pour connaître de l'action en intervention forcée et en garantie dictée par Pirard à la demanderesse, compagnie d'assurances L'Union de Paris, et qu'il condamne la demanderesse à garantir Pirard de toutes les condamnations prononcées et à prononcer contre lui au profit des parties civiles, avec les frais à charge de la demanderesse; renvoie la cause à la Cour d'appel de Bruxelles... (Du 16 avril 1934.)

Seconde espèce.

(Société de droit anglais « Car and General Insurance Corporation Ltd c/ Heiremans et consorts.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Hodüm en son rapport et sur les conclusions de M. Cornil, avocat général;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 179 du code d'instruction criminelle, 12 de la loi du 25 mars 1876, 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878, de l'article 8 (modifié par la loi du 15 mars 1932, art. 1er) de la loi du 25 mars 1876, en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement du 9 février 1933, par lequel le tribunal correctionnel de Bruges se déclarait compétent pour connaître de l'appel en intervention forcée et en garantie, formé par le prévenu contre la demanderesse :

Attendu que Heiremans a été cité devant le tribunal correctionnel, pour y répondre du délit prévu par les articles 418 et 420 du code pénal;

Que les personnes lésées par le délit s'étant constituées parties civiles, le prévenu Heiremans, assisté légalement en sa qualité d'enfant mineur, a fait assigner la demanderesse en cassation, Société de droit anglais *Car and General Insurance Corporation Limited*, pour s'entendre condamner à intervenir dans la cause pendante entre lui et les parties civiles Fivé et Granda, à prendre sa défense tant au point de vue pénal qu'au point de vue civil, ainsi qu'à le garantir contre toutes les condamnations qui pourront être prononcées à sa charge, en principal, intérêts et frais;

Attendu que l'arrêt n'est attaqué par le pourvoi qu'en tant que, statuant au point de vue civil sur l'action en intervention forcée et en garantie, il décide que la juridiction correctionnelle est compétente pour connaître de cette action;

Attendu que l'action publique et l'action civile portée devant le juge de répression, sont régies par les règles de procédure et de compétence tracées par le code d'instruction criminelle et par les lois complémentaires; que les règles de la compétence définissant les attributions des tribunaux civils, sont inapplicables à l'instance répressive;

L'arrêt reproduit ensuite les attendus de l'arrêt précédent, jusques et y compris l'avant-dernier, ainsi conçu :

Attendu enfin, que le système de l'arrêt aboutit à substituer indirectement, au prévenu, quant à sa défense relative aux conséquences civiles de l'infraction, une personne autre que celle que la loi a entendu opposer à la partie civile;

Il se termine comme suit :

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'à tort, l'arrêt dénoncé invoque l'article 8, § 2, de la loi du 15 mars 1932, d'après lequel le tribunal saisi d'une action est compétent pour connaître de l'action en garantie;

Que cette règle nouvelle de compétence civile ne peut influer en rien sur l'interprétation qu'il convient de donner aux lois régissant la matière, et notamment aux articles 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878;

Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que l'arrêt attaqué a violé les dispositions légales invoquées au moyen;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué en tant que statuant, au point de vue civil, sur l'action en intervention forcée et en garantie dictée par le prévenu Heiremans à la demanderesse, il décide que la juridiction répressive est compétente pour connaître de cette action, et que la demanderesse est et sera tenue d'intervenir en la cause sur l'action civile; condamne les défendeurs Jean Heiremans et veuve Heiremans, cette dernière en sa qualité de tutrice légale, aux frais de l'instance en cassation et de l'arrêt annulé afférents à l'action en intervention et en garantie; renvoie la cause à la Cour d'appel de Bruxelles... (Du 30 avril 1934.)

Voyez ci-dessus l'arrêt du 16 avril 1934 en cause de Tilmans c/ Beuls et consorts.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE COURTRAI.

Seconde chambre. — Prés. de M. E. Vercruysse, juge.

Référendaire : M. J. de Necker.

31 octobre 1933.

I. — COMPÉTENCE CIVILE. — Connexité. — Notion.
II. — AYANTS CAUSE. — Notion.
III. — FAILLITE. — Intérêts représentés par le curateur.
IV. — GAGE COMMERCIAL. — Titres. — Nécessité de leur identification.

I. — *Il y a connexité, au sens de l'article 9 de la loi du 15 mars 1932, et, par suite, lieu à réunion dans la même instance, d'actions qui, présentées isolément, devraient être portées devant des tribunaux différents, dès lors que, si l'on maintenait ces actions séparées, le jugement à rendre sur l'une d'elles serait de nature à créer un préjugé en ce qui concerne l'autre.*

II. — *Les ayants cause d'une personne sont exclusivement, au sens de l'article 1122 du code civil, ceux qui ont acquis un droit ou un ensemble de droits, par une transmission émanant de cette personne.*

III. — *Le curateur d'une faillite a qualité pour demander l'annulation ou la constatation de l'inexistence d'une convention de gage conclue par le failli, tant à l'effet de faire rentrer dans le patrimoine du failli des titres lui appartenant et qu'il avait donnés en gage, qu'à l'effet de pouvoir restituer à certains créanciers des valeurs qu'ils lui avaient confiées.*

IV. — *A défaut d'identification des titres que les parties auraient visés dans une convention de gage commercial, celui-ci ne se trouve constitué aux mains du créancier, que sur ceux des titres qui peuvent être identifiés comme lui ayant été effectivement remis en gage par le débiteur.*

Cette preuve peut être faite par toutes voies de droit, et notamment par l'examen des livres de l'agent de change créancier, autorisé à détenir en nantissement les titres reposant sous le dossier de son client, à concurrence du débit de son compte.

Le créancier a qualité pour intenter l'action paulienne en raison de la fraude commise par le failli au préjudice de quelques-uns de ses créanciers.

(Epoux Baeckelandt et consorts c/ Roelandts, q. q.; et ce dernier c/ Van Hecke et consorts.)

Jugement. — Attendu que les actions nos 5249, 5250, 5251, 5334, 5335, 5336 et 8207 sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

I. — *En ce qui concerne l'action n° 8207 :*

Attendu que l'action inscrite *sub n°* 8207 tend à voir dire pour droit que certain acte de nantissement consenti par le failli Soetaert, au profit du sieur Polydore Van Hecke, est nul et inexistant, tout au moins à le voir révoquer comme fait en fraude des droits des créanciers, et, en conséquence, à voir condamner le sieur Van Hecke à remettre au demandeur *q. q.* tous les titres qu'il détient en vertu du contrat de gage dont il se prévaut et au payement des titres qu'il aurait aliénés;

1°) Quant à la compétence *ratione loci :*

Attendu que les défendeurs excipent de l'incompétence *ratione loci* du tribunal de commerce de Courtrai;

Attendu qu'ils prétendent que, la convention ayant été conclue à Bruxelles, devant être exécutée à Bruxelles, et les défendeurs étant domiciliés à Bruxelles, cette incompétence est certaine;

Attendu que le demandeur *q. q.* se prévaut des dispositions de l'article 37*ter* du code de procédure civile (loi du 15 mars 1932, art. 9), qui dispose comme suit : « Diverses demandes ou divers chefs de demandes qui, présentés isolément, devraient être portés devant des tribunaux différents, peuvent, s'ils sont connexes, être réunis dans la même instance, à la condition d'observer l'ordre de préférence *sub n*is 3°, 4° et 5° de l'article précédent »;

Attendu que le demandeur *q. q.* prétend que la demande inscrite *sub n°* 8207 est connexe avec les demandes inscrites *sub n*is 5249 et 5335; 5250 et 5334; 5251 et 5336, par lesquelles certains propriétaires de titres confiés au failli revendiquent ces titres au demandeur *q. q.* en la présente action, lequel a assigné en intervention le sieur Polydore Van Hecke;

Attendu que, d'après les travaux préparatoires à la loi du 15 mars 1932, la réunion des actions connexes devant un même tribunal a surtout pour but « d'éviter de voir donner à un même litige deux solutions différentes par des juges différents, statuant l'un et l'autre souverainement » (premier rapp. du Comité permanent de législation, n° 17), la connexité ayant été établie, « non parce que des actions auraient une cause ou un objet commun, mais dans l'ordre de la procédure, pour éviter des contrariétés de jugement » (voy. rapport de la Commission de la justice et de la législation civile et criminelle de la Chambre, n° 109; premier rapport du Comité permanent de législation, n° 41);

Attendu qu'à la lumière des travaux préparatoires, il apparaît que le législateur a voulu étendre la notion de connexité, s'affranchir des définitions doctrinales antérieures et a implicitement fait sien le principe énoncé par le Comité permanent de législation, en les termes suivants : « Il y a connexité entre deux actions, dès que, si on les maintient séparées, le jugement à rendre sur l'une d'elles est de nature à créer un préjugé en ce qui concerne l'autre;

Attendu que Marie Hanssens, Charles Baillot, Joseph Vanderstichele ont, par exploits du 9 juin 1931, assigné le curateur à la faillite Soetaert en revendication de certains titres remis par eux au failli;

Attendu que, par exploits du 18 juin 1931, le défendeur *q. q.* à ces actions a appelé en intervention forcée le sieur Polydore Van Hecke, prétendant qu'il détenait les titres revendiqués en qualité de dépositaire ou de mandataire, c'est-à-dire qu'il les détenait pour autrui;

Attendu que, par conclusions, le sieur Van Hecke affirma qu'il détenait les titres en qualité de créancier gagiste, en vertu d'un acte de nantissement régulier;

Attendu qu'en conclusions, le curateur prétendit que le sieur Van Hecke se prévalait abusivement de la qualité de créancier gagiste pour retenir les titres revendiqués, le nantissement étant nul ou inexistant comme ayant été irrégulièrement constitué; qu'en tout cas, il devait être révoqué comme fait en fraude des droits de créanciers; qu'il assigna en déclaration de nullité du gage et restitution des titres détenus;

Attendu qu'il apparaît immédiatement que la décision en ce qui concerne ces actions en intervention, doit créer un préjugé en ce qui concerne l'action intentée par le curateur de la faillite Soetaert contre Van Hecke;

Qu'en effet, si le tribunal déclare les actions en intervention fondées et dit que le gage de l'intervenant est nul en ce qui concerne les titres revendiqués par Marie Hanssens, Charles Baillot et Joseph Vanderstichele, les mêmes motifs sont invoqués en l'action « curateur faillite Soetaert contre Van Hecke », pour obtenir restitution de tous les titres détenus par Van Hecke et non revendiqués par des clients de Soetaert; que le tribunal est donc compétent;

2°) Quant à la recevabilité :

a) Non-recevabilité vis-à-vis de la Société et d'Urbain Van Hecke :

Attendu que les défendeurs prétendent que l'action est non recevable, en ce qui concerne Urbain Van Hecke et la Société en nom collectif Polydore Van Hecke et fils;

Attendu que l'action tend « à faire dire pour droit qu'est nul et inexistant, comme n'étant pas fait conformément aux formalités légales requises par l'article 1er de la loi du 5 mai 1872, formant le titre VI du code de commerce, le contrat de gage non daté, intervenu entre le failli Soetaert et le sieur Polydore Van Hecke, enregistré à Bruxelles le 17 octobre 1930 »;

Attendu que le contrat judiciaire se trouve nettement délimité à la constatation de la nullité ou de l'inexistence de ce contrat, ou à son annulation et à la restitution des titres détenus en conséquence de celle-ci;

Attendu qu'aux termes de l'article 1165 du code civil, « les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point au tiers et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121 »;

Attendu qu'aux termes de l'article 1122 du code civil, « on est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayant cause... »;

Attendu que le demandeur *q. q.* prétend que la Société en nom collectif Polydore Van Hecke et fils est l'ayant cause de Polydore Van Hecke, le cocontractant de Soetaert;

Attendu que par ayants cause d'une personne physique ou civile, il faut entendre ceux qui ont acquis un droit ou un ensemble de droits, par une transmission émanant de cette personne, dite leur auteur (voy. Baudry, *Droit civil*, t. Ier, nos 113 et 114; t. II, n° 86; — Planiol, *Droit civil*, t. Ier, n° 301; t. II, nos 1173 et suiv.);

Attendu qu'il y a lieu d'examiner si Polydore Van Hecke a transmis à la Société Polydore Van Hecke et fils, sa créance sur Soetaert et le cautionnement qui en est l'accessoire;

Attendu que la Société en nom collectif P. Van Hecke et fils fut constituée, le 26 mai 1930, entre Polydore Van Hecke et Urbain Van Hecke, tous deux domiciliés à Vinderhaute, Flandre orientale, arrondissement de Gand;

Attendu que les statuts furent publiés par extrait au *Moniteur* des 9, 10 et 11 juin 1930, sous le n° 9776;

Que le siège social de la société était établi 91, rue du Midi, à Bruxelles;

Que la société avait une durée de quinze ans, prenant cours le 1er juillet 1930;

Que la société ne succédait en rien à Polydore Van Hecke, lequel ne faisait pas cession de son actif et de son passif à la société nouvelle;

Que rien ne permet donc de dire que la Société P. Van Hecke et fils est l'ayant cause de Polydore Van Hecke;

Que celui-ci est resté agent de change agréé et que rien, dans la partie des statuts publiée, ne lui interdit une activité propre;

Que cela est si vrai que l'agence de Luxembourg porte

encore toujours l'indication, sur plaque de cuivre : P. Van Hecke;

Que, dès lors, la mise hors cause de la Société P. Van Hecke et fils et Urbain Van Hecke est justifiée;

b) Non-recevabilité de l'action dans le chef du demandeur, même vis-à-vis de Polydore Van Hecke :

Attendu que les défendeurs émettent comme axiome : « qu'il n'est pas contesté et qu'il ne pourrait l'être que le curateur d'une faillite représente à la fois et le failli et la masse faillie »;

Qu'ils prétendent que, soit dans l'un cas, soit dans l'autre, son action doit être déclarée irrecevable;

Qu'en effet, dans l'hypothèse où il agit comme représentant le failli Soetaert, il n'a d'autres droits que ceux que Soetaert eut pu avoir lui-même contre Van Hecke; et que l'action de Soetaert eut été irrecevable, celui-ci ne pouvant invoquer son propre dol;

Que, par contre, dans l'hypothèse où le curateur agit comme représentant la masse faillie, il ne peut agir que pour autant qu'il fasse valoir des droits collectifs intéressant l'ensemble des créanciers et dont la masse entière profitera, et non des droits appartenant à certains créanciers individuellement et dont eux seuls profiteront;

Attendu que ce raisonnement est vicié dans sa base et repose sur une pétition de principe;

Qu'en effet, le sieur Van Hecke ne dit pas en vertu de quels textes de loi le curateur agit, soit comme mandataire du failli, soit comme représentant la masse; que la loi sur les faillites ne contient rien de tel;

Attendu que le curateur, investi d'une mission qu'il tient de la loi et qu'il remplit en vertu du jugement déclaratif de faillite, n'est le mandataire ni du failli, ni des créanciers, mais agit *proprio jure*, en vertu des pouvoirs que la loi attache à la charge dont il est revêtu (voy. Humblet, *Faillites*, p. 133, n° 197, et p. 197, n° 134; — Lyon-Caen et Renault, *Droit comm.*, t. VII, p. 159, n° 206; — Van Hoorebeke, *Des caractères juridiques de la fonction de curateur de faillite, Jur. comm. Bland.*, 1930, p. 218 et suiv.);

Attendu que cela est si vrai, qu'il résulte de la loi que le failli conserve le droit d'intervenir et même de prendre une position contraire à celle prise par le curateur (voy. code civ., art. 500 et 503), qui est obligé de l'appeler pour être présent à une série d'actes;

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires, que « le terme de *curateur* a été choisi de préférence à celui de syndic, précisément pour bien marquer qu'il ne s'agit pas du mandataire d'un syndicat ou union des créanciers » (exposé des motifs, Maertens, p. 258; — Humblet, p. 134, n° 197);

Attendu que le curateur, lorsqu'il agit en nullité de certains actes, agit au profit de la masse créancière, en vertu des fonctions qu'il tient de la justice et de la loi, et qui lui imposent de reconstituer l'actif — gage commun des créanciers — en tous ses éléments, et notamment en y faisant rentrer les valeurs qui en ont été abusivement ou illégalement distraites;

Qu'il en résulte, en vertu de l'adage : « l'intérêt est la mesure des actions », que le curateur intentera valablement les actions desquelles il escompte un profit pour la masse;

Attendu qu'il en est ainsi en l'espèce;

Qu'en effet, l'annulation de la convention de gage ou la constatation de son inexistence, doit avoir pour effet le retour dans le patrimoine du failli, des titres lui appartenant, et la restitution à certains créanciers de leurs valeurs confiées au failli;

Que, dans les deux cas, il y a modification — au profit de la masse — du patrimoine du failli, soit par le retour d'une valeur qui en était sortie ou qui était grevée d'un droit de gage, soit par la disparition totale ou partielle d'une dette;

Attendu que l'action du curateur est donc recevable;

3°) Au fond :

A. — 1°) Quant à la validité de l'acte de gage non daté et enregistré le 17 octobre 1930 :

Attendu que le demandeur postule que soit déclaré nul et inexistant, comme n'étant pas fait conformément aux formalités légales requises par l'article 1er de la loi du 5 mai 1872 formant le titre VI du code de commerce, le contrat de gage non daté intervenu entre le failli Soetaert et le sieur Pol. Van Hecke, enregistré à Bruxelles le 17 octobre 1930; que, tout au moins, le dit contrat de gage soit annulé comme fait en fraude des droits des créanciers;

Attendu que c'est au créancier gagiste dont le gage est contesté par le curateur à la faillite, à faire la preuve de l'existence de la convention de gage (Novelles, *Droit commercial*, t. II, V° *Gage commercial-preuve*);

Attendu que cette preuve peut être faite par toutes voies de droit; que le juge du fond apprécie souverainement si des valeurs ont été remises à titre de nantissement (Cass., 12 mai 1893, *Pas.*, 1893, I, 221);

Attendu que le défendeur produit d'abord, à titre de preuve, un acte sous seing privé, enregistré le 17 octobre 1930;

Attendu que le demandeur prétend que cet acte est nul et inexistant, comme fait contrairement aux stipulations de la loi du 5 mai 1872;

Attendu que cette thèse n'est pas admissible;

Attendu, en effet, que le contrat de gage commercial est un contrat réel, qui n'exige comme conditions essentielles de validité, outre celles communes à tous les contrats : 1°) *que d'être constitué selon les modes admis en matière* commerciale pour la vente de choses de même nature; 2°) et que l'objet du gage soit mis et soit resté en possession du créancier ou d'un tiers contractuellement désigné (Cass., 29 octobre 1886, *Pas.*, 1886, I, 362);

Attendu que la loi n'exigeant aucune forme solennelle, l'acte produit n'est pas nul *defectu formæ*, mais qu'il y a lieu d'examiner sa force probante;

Attendu que l'acte a été dressé et signé en blanc, c'est-à-dire que, lors de la signature, le texte de la convention de gage s'y trouvait, mais que l'énonciation des valeurs données en gage manquait;

Attendu que l'acte n'est donc pas un véritable blanc-seing pour le tout; qu'il ne l'est que pour la partie relative à l'énonciation des valeurs données en gage, énonciation qui a été ajoutée bien après la signature de l'acte;

Attendu que la partie de l'acte signé en blanc n'est pas, par le fait, dénuée de toute force probante;

Que celui-là qui signe un acte en blanc, soit en tout, soit partiellement, donne mandat à celui à qui le blanc-seing est confié, de remplir le blanc en y insérant les mentions qui font défaut et au sujet desquelles parties étaient d'accord;

Attendu que c'est au mandataire, se prévalant de son mandat, à faire la preuve, en cas de contestation, qu'il a agi dans les limites de celui-ci; que le curateur n'avait à prouver qu'une chose, c'est que l'acte, pour partie, constituait un blanc-seing; que cette preuve est faite et résulte des données de l'instruction pénale;

Attendu que le sieur Van Hecke ne prouve pas que Soetaert lui avait donné mandat de remplir le blanc, en y mentionnant les titres y inscrits et dont beaucoup n'étaient pas en sa possession au moment de la signature de l'acte;

Attendu que le gage n'est constitué que par la mise en possession du créancier gagiste;

Qu'il résulte des documents du dossier, qu'au moment où la mention de certains titres était portée sur l'acte invoqué, les titres n'étaient pas en possession de Van Hecke;

Attendu que l'acte invoqué ne prouve pas que les titres produits par Van Hecke comme donnés en gage, l'ont été; que l'acte invoqué manque de force probante, pour le motif que les titres y mentionnés ne sont pas identifiés par leurs numéros, en sorte qu'il n'est pas possible de savoir si les titres en la possession du sieur Van Hecke, sont ceux-là au sujet desquels parties étaient d'accord pour les donner en nantissement au moment de la constitution du gage, ou si ce sont des titres, de même nature mais non les mêmes, substitués par Van Hecke aux premiers, après avoir disposé de ceux-ci, auquel cas, ils ne seraient pas grevés de gage, faute de consentement des parties à cet égard;

Qu'en effet, si, en vertu de la convention, Soetaert avait, avec l'accord de Van Hecke, le droit de modifier la consistance du gage en y substituant l'une valeur à l'autre, Van Hecke lui n'avait pas le droit de modifier la consistance du gage, en disposant des valeurs gagées et en y substituant, plus tard, des valeurs semblables;

Attendu que la validité du gage suppose la mise en possession du créancier gagiste de la chose donnée en gage;

Attendu que le manque d'identification dans l'acte ne permet pas de constater si le créancier gagiste a bien été mis en possession de ces titres-là, que le débiteur a entendu lui donner en nantissement;

Attendu que l'acte invoqué ne prouve donc que l'engagement pris par Soetaert de constituer un gage, mais ne prouve pas que ce gage ait été constitué sur telles valeurs déterminées;

Attendu que pareil engagement est valable, mais qu'il ne constitue pas un contrat de gage, mais une simple obligation de faire (Beltjens, *Code civil*, art. 2072);

Attendu que vainement Van Hecke prétend qu'il s'agit de choses fongibles, qui ne doivent pas être identifiées, puisqu'il pourrait satisfaire à son obligation de restituer,

en restituant des choses semblables à celles qu'il aurait reçues;

Attendu qu'il n'en est rien;

Attendu que sont choses fongibles, celles qui, d'après l'intention des parties, peuvent, dans un payement, être remplacées par d'autres semblables : *Quarum una alterius vice fungitur* (Baudry, t. Ier, p. 614);

Attendu que la fongibilité des choses dépend de leur nature, qui les rend semblables, et de l'intention des parties, qui leur reconnaît une même vertu libératoire;

Attendu que le seul droit du créancier gagiste est de se faire payer sur la chose engagée par privilège et préférence (loi du 5 mai 1872, art. 1er), mais qu'il ne peut en disposer; que toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier la chose ou à en disposer sans les formalités légales, est nulle (art. 2); qu'en conséquence, serait nulle toute clause permettant la restitution de choses semblables au lieu de celle donnée en gage;

Attendu que le créancier gagiste a donc l'obligation de conserver la chose donnée en gage, et répond, dans cette obligation de garde, de toute faute, même légère (Novelles, *Droit comm.*, t. Ier, p. 470, n° 129; — Comm. Bruxelles, 8 mars 1920, *Jur. comm. Bruxelles*, 1920, p. 206), et que, lors de l'extinction de l'obligation principale du débiteur, il a l'obligation de restituer la chose donnée en gage elle-même et non une autre;

Attendu que le créancier qui se prévaut d'un droit de gage, doit donc établir l'identité entre la chose qu'il détient et celle sur laquelle porte la convention de gage; que notamment les titres mentionnés dans un contrat de gage, doivent y figurer avec leurs numéros, pour faire preuve;

Attendu, dès lors, que c'est à bon droit que le curateur à la faillite Soetaert prétend qu'il ne résulte pas du contrat invoqué par Van Hecke, enregistré le 17 octobre 1930, que ce dernier détient, à titre de gage, les titres en sa possession et reposant sous le dossier de Van Hecke;

Qu'il est uniquement établi que Soetaert a promis de constituer un gage, sans que la consistance de celui-ci soit établie par l'acte invoqué;

2°) Quant à la validité de la convention de gage, invoquée par Van Hecke, indépendamment de l'acte de gage :

Attendu que le défendeur Van Hecke prétend que, même s'il ne résultait pas de l'acte produit qu'il détient une série de titres dont il donne la nomenclature à titre de créancier gagiste, encore cela résulterait-il de tous les autres éléments de la cause;

Attendu que le contrat de gage ne revêt aucune forme solennelle; qu'il faut et qu'il suffit un concours de volontés entre le créancier et le débiteur pour constituer le gage, le transfert de l'objet gagé au créancier gagiste ou à un tiers désigné, suivant les modes requis en matière commerciale pour la vente d'objets de même nature, et la possession de cet objet par le créancier gagiste, soit qu'il possède par lui-même, soit qu'il possède par un tiers désigné;

Attendu que la date du gage est celle de la tradition et de la mise en possession du créancier gagiste, et non celle du concours de volontés (Novelles, *Droit comm.*, t. Ier, p. 467, n° 106; — Pand. belges, V° *Gage comm.*, n° 70; — Theate, « Gage commercial », *Rev. de droit belge*, p. 408, n° 26);

Attendu que la preuve du nantissement, comme celui de sa date, peuvent être rapportées par tous modes admis en matière commerciale (loi du 5 mai 1872, art. 1er, § 2; — Rapp. de M. Dewandre, *Doc. parl.*, Chambre, 1869-1870, p. 246; — Cass., 12 mai 1893, *Pas.*, 1893, I, 221);

Attendu qu'il résulte des documents de la cause, que Van Hecke pouvait détenir en nantissement les titres reposant sous le dossier de Soetaert, à concurrence du montant du débit de son compte chez Van Hecke, majoré d'une marge;

Attendu que cela résulte des communications des 5 mars 1930, 19 juin 1930, 11 octobre 1930, 16 octobre 1930, 29 janvier 1931, contre lesquelles Soetaert n'a pas protesté, ainsi que de l'instruction pénale;

Que les termes employés le 16 octobre 1930, qui parlent d'un supplément de couverture et de la réalisation éventuelle du gage, sont formels;

Qu'à vrai dire, il y a autant de conventions de gage, à des dates différentes, qu'il y a eu de remises de titres à Van Hecke, Soetaert ayant contracté une obligation générale de remettre en gage, réalisée au fur et à mesure de la mise en possession des titres (Beltjens, *Code civil*, art. 2072, n° 4);

Attendu que la consistance du gage ne découle pas des éléments du dossier; que rien ne prouve, en effet, que les titres énumérés par Van Hecke, sans mentions signalétiques, se trouvent effectivement sous le dossier de Soetaert;

Mais attendu que cette consistance peut être prouvée par toutes voies de droit, notamment par l'examen des livres de Van Hecke, et particulièrement par l'examen du livre et carnet prévus par les articles 65 et 66 de la loi du 30 décembre 1867 et l'article 17 de la loi du 24 juillet 1921, le livre devant mentionner la date de l'opération, la nature et les numéros des titres, ainsi que les nom, prénoms, profession et domiciles des personnes avec lesquelles il a été traité;

B. — Quant à l'annulation de la convention de gage comme faite en fraude des droits des créanciers :

1°) Quant à la recevabilité :

Attendu que le défendeur prétend que l'action, en cette branche, n'est pas recevable, parce qu'elle ne peut être intentée que par les créanciers lésés;

Attendu que le curateur, comme il a été démontré plus haut, n'est ni le représentant du failli, ni le mandataire de la masse, mais qu'il agit en vertu des pouvoirs qu'il tient de justice et de la loi;

Qu'il est recevable à agir au profit de la masse, et que l'intérêt que la masse a à son action, sera la mesure de celle-ci; qu'il peut donc, dans l'intérêt de la masse créancière, exercer l'action paulienne (Cass., 1er juin 1876);

Attendu qu'il est indéniable que la masse bénéficierait de l'action intentée par le curateur, si elle devait réussir; que la fraude du failli, donnant en gage des titres dont il était dépositaire, ne cause pas seulement aux déposants lésés un préjudcie, mais également cause préjudice à la masse, en augmentant le nombre de créanciers dans celle-ci et en mettant à sa charge des créances d'indemnité;

2°) Quant au fond :

Attendu que c'est au curateur à établir la participation de Van Hecke aux faits culpeux commis par Soetaert;

Attendu que cette preuve n'est pas rapportée;

Attendu qu'il n'est pas établi que Van Hecke ait reçu en gage des titres de Soetaert, sachant que Soetaert n'en était que le dépositaire et ne pouvait en disposer;

Attendu que cette connaissance devait exister au moment de la constitution du gage, c'est-à-dire au moment où Van Hecke entrait en possession des titres;

Attendu, il est vrai, que plusieurs créanciers ont protesté auprès de Van Hecke et réclamé délivrance de leurs titres confiés à Soetaert, mais que le curateur ne prouve pas que ces protestations aient eu lieu antérieurement à la constitution du gage;

Attendu que le curateur prétend encore que Van Hecke étant de Gulleghem comme Soetaert, devait savoir que Soetaert ne pouvait être propriétaire de plus de un million de francs de titres;

Attendu que, sans doute, pour constituer un gage, il faut être propriétaire de la chose engagée et capable de l'aliéner, le gage conférant un droit réel sur la chose (Beltjens, *Droit civil*, art. 2073; — Pand. belges, V° *Gage civil*, n° 92; — Theate, *Rev. de droit belge*, t. II, n° 4; — Baudry-Lacantinerie et De Loynes, *Du nantissement*, t. Ier, nos 24 et 29), mais que, vis-à-vis des tiers, le porteur d'un titre au porteur en est présumé propriétaire et que la transmission s'en opère par simple tradition (Pand. belges, V° *Gage comm.*, nos 46 et suiv.; — Novelles, *Droit comm.*, t. II, V° *Gage*, n° 77, p. 463);

Que le curateur perd de vue que le contrat de gage est un contrat réel, et qu'il sera valable s'il est constitué par un des modes prévus par la loi commerciale pour la vente d'objets semblables, c'est-à-dire donc lorsque la vente en pourrait être opposée aux tiers;

Attendu que vainement le curateur prétend qu'il ne doit pas établir la fraude, parce que la convention de gage invoquée est un acte à titre gratuit;

Attendu que le contrat de bienfaisance est celui dans lequel l'une des parties procure à l'autre un avantage purement gratuit (code civ., art. 1105);

Attendu qu'en l'espèce, le créancier fournissait en contre-valeur du gage lui donné, du crédit à son débiteur;

Que, dès lors, le gage n'était donc pas fourni au créancier à titre gratuit;

Attendu donc, en résumé : 1°) que le tribunal de céans est compétent *ratione loci;*

2°) que l'action est recevable en tant qu'intentée contre Polydore Van Hecke, et irrecevable en tant qu'intentée contre la Société en nom collectif P. Van Hecke et fils et Urbain Van Hecke;

3°) que l'acte enregistré le 17 octobre 1930 n'est pas nul, mais qu'il est partiellement dénué de force probante, Polydore Van Hecke n'établissant pas, d'une part, qu'il a agi dans les limites du mandat dont il se prévaut, en mention-

nant certains titres dans le blanc, ni, d'autre part, que les titres dont il se prétend en possession sont ceux-là mêmes énumérés, ce faute de mentions signalétiques, dans l'acte;

4°) qu'il est établi par les éléments de la cause que Soetaert s'était engagé à remettre en gage les titres sous son dossier, en couverture de son débit; que cet engagement est valable; que le gage était constitué au fur et à mesure de la mise en possession de Van Hecke et à la date de cette mise en possession;

5°) que la consistance du gage n'est pas établie dès lors, mais peut s'établir par toutes voies de droit; qu'il n'est notamment pas établi par les éléments du dossier que les titres mentionnés par Van Hecke comme formant l'objet du gage sont ceux-là mêmes en possession desquels il est entré lors de sa constitution;

6°) que le curateur est recevable à intenter l'action paulienne contre Van Hecke, mais qu'il n'est pas établi que Van Hecke ait été de mauvaise foi et ait eu connaissance de la fraude commise par son débiteur;

II. — *En ce qui concerne les actions* sub n^os^ *5249, 5250, 5251, 5334, 5335, 5336 :*

Attendu que certains créanciers ont assigné le curateur à la faillite Soetaert *q. q.*, en revendication de titres;

Que le curateur a assigné le sieur Polydore Van Hecke en intervention forcée;

A. — Quant aux actions principales :

Attendu que la dame Marie Hanssens postule la restitution des valeurs suivantes : 1°) quatre actions Barcelona, n^os^ 21589, 60621, 249044, 72023, remises le 4 juillet 1930; 2°) six titres Electricité et Traction, n^os^ 64190, 67729, 23642, 64189, 64187, 64194, remis le 12 mai 1930 pour échanger contre des titres Traction électrique;

Attendu que Ch. Baillot réclame la restitution des valeurs suivantes : 25 Tanganyka, 9 capital Rouissi, 10 Harmignies, 12 Handelsbank, 50 Electricité des Ardennes, 20 Peausseries, 14 Brazilian, 5 Barcelona, 1 part Sidro, 3 Guesfurel, 3 capital Walburg, 5 privilégiées Electro Trust, 17 capital Moreau, 20 capital Mercator, 40 Flamogène, que le failli Soetaert détenait, gérant le portefeuille du demandeur;

Attendu que le sieur Joseph Vanderstichele réclame la restitution des valeurs suivantes : 3 parts de fondateur Railway électrique, n^os^ 7591, 10046, 10336, ainsi qu'une part de fondateur capital Railway électrique, n° 13478, remises le 5 mai 1930 à échanger contre des titres Electro-Ray; 16 titres Electricité et traction, n^os^ 144201 à 144204, 144213 à 144216, 6561, 14487, 17028, 17445, 17521, 22161, 36042, 46116, remis le 12 mai 1930, à échanger contre des titres Traction électrique;

Que, subsidiairement, ils postulent leur admission au passif chirographaire de la faillite;

Attendu que le curateur objecte : *a*) que certains titres revendiqués ne sont pas suffisamment identifiés; *b*) que, pour tous, la revendication ne peut aboutir, le failli n'étant plus en possession des titres revendiqués;

Attendu qu'il résulte des mentions portées aux livres du failli, et que le curateur reconnaît, que le failli a reçu les titres réclamés;

Attendu qu'il est également établi que les titres réclamés ne sont plus en la possession du failli; qu'il prétend avoir confié ceux-ci au sieur Polydore Van Hecke, avec mandat de les échanger;

Attendu que le sieur Van Hecke excipe d'une convention de gage;

Attendu que, lorsque le dépositaire ne peut plus reproduire au déposant l'objet déposé, le droit de celui-ci se résout en une créance d'indemnité;

Attendu que celle-ci, dans le cas de détournement, est fixée au jour du délit, le droit à indemnité du déposant trouvant sa source dans ce délit et existant depuis ce moment;

B. — Quant à l'appel en intervention :

Attendu que le sieur Van Hecke, appelé en intervention forcée pour se voir condamner à restituer les titres revendiqués, réplique qu'il ne les détient nullement comme dépositaire, mais comme créancier gagiste;

Attendu que le curateur conteste cette qualité;

Attendu que, comme démontré plus haut, le sieur Soetaert avait pris l'engagement de couvrir son débit par un droit de gage concédé au créancier, gage réalisé au fur et à mesure de la mise en possession des titres au créancier gagiste;

Que ceci résulte des documents de la cause;

Attendu, toutefois, que la consistance du gage n'est jusqu'ores pas établie; qu'elle peut être établie par toutes voies de droit et notamment par l'examen des livres et par expertise;

Pour ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, joint comme connexes les actions *sub* n^os^ 8207, 5249, 5250, 5251, 5334, 5335, 5336, et statuant par un seul et même jugement, donne acte aux défendeurs P. Van Hecke et fils, Pol. Van Hecke et Urbain Van Hecke, de ce qu'ils évaluent les actions dirigées contre eux à plus de 50,000 francs pour la compétence; statuant sur l'action *sub* n° 8207, se déclare compétent; la déclare recevable en ce qui concerne Pol. Van Hecke, et irrecevable en ce qui concerne les autres défendeurs; dit pour droit que le failli Soetaert s'était engagé vis-à-vis de Polydore Van Hecke à constituer des titres en gage, obligation qui s'exécutait par la mise en possession des titres à différentes époques; nomme comme expert le sieur Roger Ameye, expert-comptable à Iseghem, avec mission de relever les titres mentionnés comme donnés en gage et de dire dans un rapport motivé, après examen de la comptabilité, et notamment du livre dont la tenue est prescrite par les articles 16 et 17 de la loi du 15 décembre 1872, comprenant les mentions exigées par l'article 17 de la loi du 24 juillet 1924 sur la dépossession involontaire des titres au porteur : 1°) quelles sont les mentions signalétiques de ces titres, 2°) quand ces titres ont été acquis et pour compte de qui, 3°) quelle a été la nature de l'opération qui les a fait acquérir ou les a mis en possession de Soetaert, et la date de celle-ci, 4°) à quelle date ces titres sont entrés en possession de Van Hecke, 5°) si, d'après les ordres, bordereaux ou inscriptions aux livres, certains titres entrés en possession de Van Hecke lui étaient remis à une fin spéciale (recouponnement, échange, etc.), 6°) si Van Hecke a disposé de titres sous dossier de Soetaert, y substituant plus tard d'autres titres, encore que de même espèce, sans ordre de Soetaert; lesquels?... déclare l'action paulienne intentée non fondée, le curateur n'ayant pas rapporté la preuve de la participation de Van Hecke à l'acte de Soetaert posé au détriment de ses créanciers; réserve les dépens; statuant sur les actions *sub* n^os^ 5249, 5250, 5251, 5334, 5335, 5336, donne acte au curateur de ce qu'il s'engage à restituer les titres identifiés aux propriétaires revendiquants, s'il vient à les découvrir ou à les recouvrer avant la clôture de la faillite; dit qu'à défaut, le curateur inscrira les revendiquants au passif chirographaire de la faillite, pour le montant de la valeur des titres à la date où Soetaert en a abusivement disposé; statuant sur l'action en intervention, réserve de se prononcer sur les mérites de celle-ci jusqu'après le dépôt du rapport de l'expertise ordonnée plus haut, réserve les dépens; renvoie la cause à l'audience du 26 décembre prochain... (Du 31 octobre 1933. — Plaid. MM^es^ Pierre Roose c/ Michel Roelandts et Achille Pringiers, *loco* A. Mussche et M. Sand, ces deux derniers du Barreau de Bruxelles.)

BIBLIOGRAPHIE

Planiol et **Ripert.** — *Traité pratique de droit civil français,* par Marcel Planiol, professeur honoraire à la Faculté de droit de Paris, et Georges Ripert, professeur de droit civil à la Faculté de droit de Paris. Tome XIV. — Additions et Tables générales. (Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1934.)

La publication de cet important traité, dont la *Belgique Judiciaire* a analysé les volumes à mesure qu'ils paraissaient, s'est poursuivie au cours de plusieurs années.

Les auteurs ont estimé — et il faut les en féliciter — qu'il était nécessaire de publier un court supplément destiné surtout à mettre au courant les volumes parus les premiers.

Ce supplément contient le commentaire des lois nouvelles, les références aux arrêts de principe et la bibliographie.

Il a été arrêté, pour tous les volumes, au 31 décembre 1932. Il contient toutefois, pour le tome II, l'indication des lois (françaises) des 2, 17 et 19 février, sur le mariage.

Les additions parues à la fin de chaque volume, ont été reproduites dans ce supplément pour éviter une double référence.

La table des matières, et spécialement la table chronologique des textes, permet de retrouver facilement les additions.

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES — *DIRECTEURS :* L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCO, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR :
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

AVIS.

Comme les années précédentes, notre Recueil ne paraîtra pas pendant les vacances judiciaires.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Accident du travail. — Compétence et ressort. — Evaluation de la demande. — Appel. — Pouvoir de la Cour de cassation. (Cass., 1re ch., 24 mai 1934.)

Connaissement. — Loi du 28 novembre 1928. — I. Avis des pertes ou dommages et de leur nature générale. — Conditions requises. — II. Avis des pertes ou dommages. — Effets. — III. Clause « poids inconnu ». — Clause de style. — Nullité. (Bruxelles, 6e ch., 1er juin 1934, avec note d'observations.)

Lettre de change. — I. Provision. — Droits du porteur. — Action subrogatoire. — Effets. — II. Provision. — Saisie-arrêt. — Inopposabilité au porteur de l'effet. (Bruxelles, 2e ch., 16 mai 1934, avec note d'observations.)

Chèques et virements postaux. — Emission sans provision. — Article 509*bis* du code pénal. — Titres nominatifs. — Applicabilité. (Bruxelles, 8e ch., 9 mai 1934, avec note d'observations.)

I. **Transport maritime.** — Ports étrangers. — Société concessionnaire des services de déchargement. — Mandataire légal des destinataires. — Conséquences. — II. **Connaissement.** — Constatation contradictoire de l'état des marchandises à l'arrivée. — Responsabilité du capitaine. (Bruxelles, 7e ch., 24 mars 1934.)

I. **Succession (Droits de).** — Article 5 de la loi du 11 octobre 1919. — Disposition préventive de la fraude. — Actes suspects. — Recours contre le nu-propriétaire. — Conditions. — II. **Obligations.** — Solidarité. — Division de la dette. (Bruxelles, 7e ch., 28 octobre 1933.)

Impôts. — Taxation d'office. — Présomption grave d'inexactitude. — Formalités. (Liége, 3e ch., 31 mars 1934.)

Société en nom collectif. — Nullité. — Responsabilité solidaire des membres. — Poursuite d'un des associés au choix du demandeur. — Déclaration de jugement commun. (Liége, 3e ch., 13 octobre 1933.)

Divorce. — Pension alimentaire. — Conversion de séparation en divorce. (Bruxelles, civ., 9 juin 1934.)

Mines, minières et carrières. — Ecoulement des eaux. — Code civil, article 640. — Eaux du fond. — Exhaure. — Mise en action par le propriétaire d'une carrière au profit d'un autre. — Avantage résultant d'une disposition naturelle des bancs de pierre ou de travaux antérieurs. — Indemnisation. — Prétention injustifiée. (Mons, civ., 10 novembre 1933.)

Assurance. — Automobile. — Sens des mots « véhicule automobile ». — Tracteur. — Base du contrat. — Risques déclarés et acceptés. — Police dite « flottante, type garagiste ». — Risques couverts. — Exploitation normale du commerce de l'assuré. — Omissions. — Déchéance. (Termonde, civ., 17 novembre 1933.)

Faillite. — Période suspecte. — Dation en payement. — Retour de marchandises au vendeur. — Rapport de ces objets à la masse. (Huy, jug. consul., 6 mars 1934.)

Lettre de change. — I. Endossement en blanc. — Simple tradition. — Signature de l'endossataire. — Validité. — II. Endossement postérieur à l'échéance. — Effets. — Inopposabilité des exceptions existant antérieurement à l'échéance. — III. Pas de trace du passage d'un effet entre les mains d'une personne. — Détention précaire. — Aucun droit sur l'effet. — IV. Tiré accepteur. — Exceptions propres à ses coobligés. — Inopposabilité au porteur. — V. Crédit par acceptations. — Validité. (Bruxelles, comm., 21 avril 1934.)

BIBLIOGRAPHIE.

Brunet, Em. — Faillite et banqueroute, Sursis de payement, Concordat préventif de la faillite.

Marx, J.-M. — Les pouvoirs de police du bourgmestre.

Pirotte, S. — Manuel pratique et formulaire de la clause-or.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. ROLIN, conseiller.

24 mai 1934.

ACCIDENT DU TRAVAIL. — COMPÉTENCE ET RESSORT. — EVALUATION DE LA DEMANDE. — APPEL. — POUVOIR DE LA COUR DE CASSATION.

Le ressort est, en principe, déterminé par la nature et le montant de la demande. Les parties n'ont successivement la faculté d'évaluer le litige et de déterminer le ressort que lorsque les bases indiquées dans les articles 21 à 32 de la loi du 25 mars 1876 font défaut. Dans l'ignorance de ces éléments, la Cour de cassation ne peut décider qu'un appel était non recevable faute d'évaluation (1).

(CAISSE COMMUNE D'ASSURANCE DES CHARBONNAGES DU CENTRE c/ EPOUX JENART-CAPOUILLET.)

Par exploit des 4 et 5 mars 1925, Capouillet, épouse séparée de fait de Jenart, a fait citer la Caisse commune d'assurance des Charbonnages du

(1) Voy. Cass., 18 mai et 13 juillet 1911, *Pas.*, 1911, I, 273 et 446; — Id., 24 février 1916, *Pas.*, 1917, I, 39 et concl. de M. P. LECLERCQ, alors avocat général; — Id., 8 juin 1922 et 22 juin 1933, *Pas.*, 1922, I, 348 et 1933, I, 272; — Id., 23 novembre 1933, *Pas.*, 1934, I, 77, et concl. de M. le procureur général.

Centre et Jenart devant la Commission arbitrale de La Louvière pour :

Attendu que le fils de la demanderesse, Séverin Jenart, qui était ouvrier à la Société anonyme des Charbonnages de Ressaix, a été tué, au cours et à l'occasion du travail au puits Saint-Albert, le vendredi 30 mars 1923;

Attendu que la victime était le soutien de la demanderesse et que, néanmoins, la Caisse commune défenderesse a refusé à la demanderesse le payement de l'indemnité prévue par la loi sur les accidents du travail en cas d'accident mortel;

Après que la demanderesse aura été autorisée par son mari à ester en justice et à son défaut par la Commission arbitrale, entendre dire que, le fils de la demanderesse ayant été son soutien, elle est fondée à réclamer l'indemnité prévue par la loi sur les accidents du travail en cas d'accident mortel, et s'entendre, la Caisse commune précitée, condamner au payement des indemnités à déterminer sur un salaire de base, sous réserve, de 3,868 fr. 35, à la demanderesse et à titre personnel, s'entendre condamner aux intérêts judiciaires, aux frais et dépens de l'instance...

Le 6 juin 1925, la Commission arbitrale dit la demande recevable, mais non fondée. La sentence était motivée sur ce que la victime n'était pas le soutien de l'épouse Jenart.

Appel fut interjeté par celle-ci de cette décision.

Devant le juge d'appel, la Caisse commune conclut, en ordre principal, à ce que l'appel fut déclaré irrecevable, la demande originaire n'ayant pas été évaluée et l'exploit d'assignation ne contenant pas en lui-même tous les éléments légalement requis pour qu'il puisse servir de base à une évaluation légale du litige. En ordre subsidiaire, elle demandait la confirmation du jugement.

L'épouse Jenart prit des conclusions ainsi conçues : « Plaise au Tribunal recevoir l'appel et, y faisant droit, mettre à néant la sentence entreprise; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, allouer à la concluante les indemnités revenant en vertu de l'article 6 de la loi du 20 décembre 1903, sur base d'un salaire de 3,868 fr. 35 et de quinze ans et dix mois, âge de la victime. »

Par le jugement attaqué (Mons, 15 juin 1932), le Tribunal dit l'appel recevable et le déclare fondé, met à néant la sentence arbitrale; émendant, dit l'action recevable et fondée et renvoie la cause devant la Commission arbitrale pour être statué au fond.

En ce qui concerne la recevabilité de l'appel, le jugement est motivé comme suit :

Jugement. — Attendu que l'intimé conteste la recevabilité de l'appel, parce que la demande n'a pas été évaluée par l'appelante devant le premier juge, à défaut de base légale d'évaluation et ce, conformément à l'article 33 de la loi du 25 mars 1871 sur la compétence;

Attendu qu'il est justement admis que, lorsque la nature et le montant de la demande, tels qu'ils résultent des énonciations de l'exploit, permettent de déterminer la compétence et le ressort, il est satisfait à la loi;

Attendu que l'action se fonde sur ce que le fils de l'appelante a trouvé la mort au puits Saint-Albert de la Société anonyme des Charbonnages de Ressaix, Péronnes, Leval, Sainte-Aldegonde et Genck, le 30 mars 1923;

Attendu que des énonciations des qualités de l'ordonnance impugnée, résulte que l'appelante, alors demanderesse, réclamait les indemnités prévues par la loi du 24 décembre 1903 sur un salaire de base, sous réserve, de 3,868 fr. 35;

Attendu qu'il échet de remarquer : 1°) qu'en vertu de l'article 26 de la loi du 24 décembre 1903, en vigueur au moment où fut signifiée l'assignation du 5 mars 1925, les Commissions arbitrales des Caisses communes d'assurance agréées statuent en dernier ressort jusqu'à la valeur de 300 francs; 2°) qu'en cas d'accident mortel, il est alloué par la loi (article 6) : *a*) une somme de 75 francs pour frais funéraires; *b*) un capital représentant la valeur de capitalisation, en raison de l'âge de la victime au moment du décès, d'une rente viagère égale à 30 p. c. du salaire annuel;

Attendu qu'en prenant le salaire le plus bas qui puisse se concevoir, celui qui est, en vertu de l'article 8, alinéa 5, évalué de plein droit à un minimum de 365 francs par an, la rente viagère de 30 p. c. de ce salaire s'élève à 109 fr. 50;

Attendu que, d'autre part, en prenant le coefficient applicable à la détermination de la valeur actuelle d'une rente de 109 fr. 50, en supposant la victime arrivée à l'âge de soixante-cinq ans, sur les bases du barème annexé à l'arrêté royal du 24 août 1904, soit 9,4706, on arrive à un chiffre minimum de 1,037 fr. 03, pour la valeur de la demande;

Attendu que, quand il s'agit d'un accident mortel, l'évaluation de la demande se déduit des éléments mêmes de la loi;

Attendu que l'appel est recevable;... (Du 15 juin 1932.)

Le pourvoi a été rejeté en ces termes :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Rolin en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 21, 23, 33 de la loi du 25 mars 1876; 1er, 2, 3, 6, 7, 8, 17, 26 de la loi du 24 décembre 1903; 97 de la Constitution; 141 et 470 du code de procédure civile; 32, 33, 37, 39 de l'arrêté royal du 29 août 1904 et de l'annexe du dit arrêté (celui-ci modifié par les arrêtés royaux des 20 décembre 1911, 5 janvier 1914, 20 janvier et 7 décembre 1920), en ce que le jugement attaqué a déclaré recevable l'appel interjeté par la défenderesse en cassation, de la sentence rendue par la Commission arbitrale, alors qu'il ne l'était pas à défaut de toute évaluation régulière du litige :

Attendu que le reproche ainsi formulé contre le jugement dénoncé, d'avoir déclaré un appel recevable malgré l'absence d'évaluation prévue par l'article 33 de la loi du 25 mars 1876, suppose qu'en l'espèce, étaient réunies les conditions auxquelles la loi subordonne l'autorisation d'évaluer et l'effet qu'elle y attache;

Que c'est seulement si la Cour de cassation est à même de vérifier l'existence de ces conditions, que le moyen sera susceptible d'être examiné; et qu'il ne saurait être accueilli que si elles existent;

Attendu que les parties n'ont, successivement, la faculté d'évaluer le litige et de déterminer le ressort, que lorsque les bases indiquées dans les articles 21 à 32 de la loi susvisée font défaut; qu'en principe, il est déterminé par la nature et par le montant de la demande;

Que, dans l'ignorance de ces éléments, il est impossible de décider qu'un appel était non recevable, faute d'évaluation;

Attendu que Léopoldine Capouillet, épouse Jenart, avait fait citer son mari, pour être autorisée par lui à ester en justice, et la Caisse commune d'assurance des Charbonnages du Centre, devant la Commission arbitrale compétente; que la demande était basée sur ce que le fils et soutien de la demanderesse avait été tué au cours et à l'occasion du travail, le 30 mars 1923; que l'objet principal de la demande était « la condamnation de la Caisse commune au payement des indemnités prévues par la loi sur les accidents du travail en cas d'accident mortel, à calculer sur un salaire de base de 3,868 fr. 35 »;

Attendu que ces indications ne permettent pas, à elles seules, de déterminer la nature et le montant de la demande et qu'il n'appert pas que le juge du fond ait enjoint aux parties de préciser les éléments de fait nécessaires à cette détermination, suivant l'article 6 ancien de la loi du 24 décembre 1903;

Qu'il ne résulte pas des pièces soumises à la Cour de cassation qu'il y eût lieu à application de l'article 33 de la loi du 25 mars 1876;

Qu'on ne peut donc affirmer, avec le pourvoi, qu'il y ait, en l'occurrence, défaut d'évaluation du litige dans un cas où elle était autorisée et de nature à déterminer le ressort, suivant cette disposition légale;

Que le moyen proposé manque donc en fait;

Par ces motifs, autorisant l'épouse Jenart à ester en justice, la Cour rejette... (Du 24 mai 1934. — Plaidants : MMes Ch. Resteau c/ G. Collette.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Joly.

1er juin 1934.

CONNAISSEMENT. — Loi du 28 novembre 1928. — I. Avis des pertes ou dommages et de leur nature générale. — Conditions requises. — II. Avis des pertes ou dommages.

— Effets. — III. Clause « poids inconnu ». — Clause de style. — Nullité.

I. — *L'avis des pertes ou dommages et de leur nature générale, prévu par l'article 91, A, § III, 6°, du livre II du code de commerce, ne doit pas, pour répondre au prescrit de cet article, préciser le degré de la perte ou en exprimer la cause. Il suffit, par exemple, d'indiquer exactement la balle donnant lieu à la perte, et de préciser que cette perte consiste dans le manque partiel du contenu pris en charge.*

II. — *Lorsque le destinataire a donné au transporteur ou à son agent l'avis des pertes ou dommages, prévu par l'article 91, A, § III, 6°, du livre II du code de commerce, il conserve le bénéfice de la présomption de responsabilité qui pèse sur le capitaine, aux termes des articles 59 et 67. En conséquence, c'est au capitaine qu'il incombe de prouver qu'il a délivré la marchandise telle qu'elle est décrite au connaissement, et le destinataire n'est pas obligé de provoquer une expertise.*

III. — *Les réserves que le capitaine peut, aux termes de l'article 91, A, § III, 3°, du livre II du code de commerce, insérer dans le connaissement relativement au poids des colis, lorsqu'il a sujet de douter de l'exactitude de ce poids, doivent être spéciales; une clause de style « poids inconnu », imprimée avec d'autres au dos du connaissement, est nulle et de nul effet, en vertu de l'article 91, A, § III, 8°.*

(Capitaine Porselius c/ « La Baloise ».)

Arrêt. — Attendu qu'une balle de tissu, marquée D. H. 3425, a été embarquée à Anvers pour Valparaiso, à bord du s/s *Adolf von Bayer*, commandé par l'appelant;

Que, le navire étant arrivé à Valparaiso le 26 décembre 1929, la marchandise a été déchargée, conformément aux usages de ce port, dans les magasins de la douane, où elle est entrée le même jour; qu'il est reconnu que, le 4 janvier, avant d'en prendre possession, le destinataire aux droits de qui l'intimée est subrogée, a signalé par écrit aux agents de l'armement que le colis accusait du manquant; que, d'autre part, il a invité le commissaire d'avarie à procéder aux constatations nécessaires en vue de la réclamation à introduire auprès de l'assureur; que le Lloyds agent a examiné la balle litigieuse dans les magasins de la douane, le 9 janvier; qu'il a relevé qu'elle avait été vidée d'une partie de son contenu, ne pesait plus que 32 kilos au lieu de 57 kilos, poids indiqué au connaissement, sur les termes duquel les parties sont d'accord, et qu'elle présentait des traces de vol;

Attendu que l'article 59 du livre II du code de commerce rend le capitaine responsable des marchandises dont il se charge; que, suivant l'article 67, cette responsabilité ne cesse que par la preuve d'obstacles de force majeure;

Attendu que, d'après la loi du 28 novembre 1928 (al. 1er, § III, 6°), l'enlèvement des marchandises constituera, jusqu'à preuve contraire, une présomption que les marchandises ont été délivrées par le transporteur telles qu'elles sont décrites au connaissement, à moins toutefois qu'un avis des pertes ou dommages et de la nature générale de ces pertes ou dommages, ne soit donné par écrit au transporteur ou à son agent au port de débarquement, avant ou au moment de l'enlèvement des marchandises et de leur remise sous la garde de la personne ayant droit à la délivrance sous l'empire du contrat de transport;

Attendu que la communication faite par le réceptionnaire spécifiait avec minutie la balle donnant lieu à perte, et qu'elle énonçait la nature générale de la perte en indiquant que celle-ci consistait dans le manque partiel du contenu pris en charge; que, dans les circonstances de la cause, cet avis répondait suffisamment au prescrit du dit article 1er, qui n'exige pas que l'on précise le degré de la perte ou que l'on en exprime la cause;

Attendu que le destinataire a ainsi conservé le bénéfice de la présomption de responsabilité qui pèse sur le capitaine, et que, dès lors, c'est à celui-ci de prouver qu'il a délivré la marchandise telle qu'elle est décrite au connaissement;

Que, contrairement à ce que soutient l'appelant, le destinataire n'avait donc pas l'obligation de provoquer une expertise;

Attendu que l'appelant allègue, il est vrai, avoir stipulé qu'il ne répondait pas du poids du colis;

Attendu que la loi du 28 novembre 1928 impose au transporteur de délivrer au chargeur un connaissement portant, entre autres, le poids du colis tel qu'il est fourni par écrit par le chargeur;

Que, sans doute, si le capitaine a sujet de douter de l'exactitude de ce poids, il lui est loisible d'insérer des réserves dans le connaissement, mais que, pour avoir effet, celles-ci doivent être spéciales; qu'en l'espèce, la mention « poids inconnu » dont le capitaine se réclame n'offre point ce caractère, mais que, telle que l'appelant reconnaît qu'elle figure parmi nombre d'autres, imprimée au dos du connaissement, elle se présente comme une clause de style, laquelle est nulle et non avenue en vertu du § III, 8°, de l'article 91 des lois coordonnées formant le livre II du code de commerce;

Attendu qu'au surplus, dans la mesure où la décision dont appel est attaquée, elle se justifie par les raisons données par le premier juge, qui contiennent la réfutation des moyens présentés par l'appelant devant la Cour; que les faits offerts à preuve manquent de pertinence;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes conclusions autres ou contraires, notamment la demande d'enquête, confirme le jugement dont appel; condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 1er juin 1934. — Plaid. MMes G. Van Doosselaere, du Barreau d'Anvers, c/ J. Lévy Morelle et J. Van Ryn.)

Observations. — I. L'interprétation donnée par l'arrêt aux mots « nature générale des pertes ou dommages » est conforme aux travaux préparatoires de la Convention internationale de Bruxelles (1924) : voy. Smeesters et Winkelmolen, *Droit maritime et Droit fluvial*, 2e édit., t. II, n° 610. — Comp. Bruxelles, 18 octobre 1933, *Jur. Port d'Anvers*, 1933, p. 319.

II. — Voyez, dans le même sens que l'arrêt, Van Bladel, *Connaissements et Règles de la Haye*, nos 432 et 433; — Smeesters et Winkelmolen, *op. cit.*, t. II, n° 610. C'est la première application jurisprudentielle de la loi du 28 novembre 1928 sur ce point.

III. — Voyez, dans le même sens que l'arrêt, Smeesters et Winkelmolen, *op. cit.*, t. II, n° 721.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. G. de le Court.

16 mai 1934.

Lettre de change. — I. Provision. — Droits du porteur. — Action subrogatoire. — Effets. — II. Provision. — Saisie-arrêt. — Inopposabilité au porteur de l'effet.

I. — *Le porteur d'une traite non acceptée peut exercer, en sa qualité de créancier du tireur, et par la voie de l'action subrogatoire, contre le tiré, les droits du tireur qui a fait provision à l'échéance.*

Le porteur exerce l'action subrogatoire à son profit exclusif, puisqu'il peut, grâce au privilège prévu par l'article 6 de la loi du 20 mai 1872, refuser d'en partager le produit avec d'autres créanciers du tireur.

II. — *Les créanciers du tireur d'une lettre de change ne peuvent valablement frapper de saisie-arrêt la provision, le porteur de l'effet ayant sur cette provision, en vertu de l'article 6 de la loi du 20 mai 1872, une sorte de privilège vis-à-vis de toute personne autre que le tireur lui-même.*

(« Seabord Citizens National Bank » c/ Van Cutsem et consorts Hartog.)

Arrêt. — Attendu que l'action tend à la condamnation solidaire de l'intimé Van Cutsem avec la *Rocky Mount Tobacco Cy*, au payement de la somme de 1,038 dollars 5 cents, ou sa contre-valeur en francs belges au cours le plus élevé du change au jour du payement, étant le montant d'une traite tirée par la dite *Rocky Mount Tobacco Cy* sur Van Cutsem, en payement de marchandises lui fournies;

Attendu que l'appelante est porteur régulier de la dite traite, qui lui a été endossée par la *Rocky Mount Tobacco;* qu'il résulte, d'ailleurs, des éléments du débat que l'appelante a escompté, le 8 novembre 1929, cette traite à la *Rocky Mount Tobacco* et en a crédité le compte de cette dernière;

Qu'il n'est pas contesté que cette traite était provisionnée;

Attendu qu'elle fut présentée à vue et protestée au domicile répondant au prescrit de la loi, c'est-à-dire au domicile indiqué sur l'effet;

Attendu que, par exploit d'ajournement du 8 avril 1930, l'appelante assigna l'intimé en payement de la traite devant le tribunal de commerce d'Anvers, et qu'un jugement du 18 juin 1930, produit en expédition régulière dûment enregistrée, a décidé que l'appelante n'avait pas d'action directe contre l'intimé, qui n'avait pas accepté la lettre de change et qui n'avait pris aucun engagement vis-à-vis de l'appelante;

Attendu que l'appelante, dans la présente instance, a assigné devant la même juridiction la *Rocky Mount Tobacco Cy* et l'intimé, en payement de la traite, agissant cette fois, notamment, par application de l'article 1166 du code civil et invoquant sa subrogation aux droits du tireur contre le tiré, pour réclamer la remise de la provision se trouvant entre les mains du tiré, en l'espèce l'intimé Van Cutsem;

Attendu que le tireur qui a fait provision à l'échéance, a un recours contre le tiré qui refuse le payement, et devient créancier de ce tiré; que, comme le porteur impayé est créancier du tireur contre lequel il a un droit de recours, et comme, d'autre part, les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leurs débiteurs, il s'ensuit que le porteur subrogé aux droits du tireur pourra se retourner contre le tiré (Louis Frederico, *Droit commercial belge*, t. Ier, p. 382);

Attendu que l'appelante (porteur) est incontestablement créancière de la *Rocky Mount Tobacco Cy* (tireur), tout au moins pour lui avoir escompté la traite litigieuse; qu'elle peut donc exercer les droits et actions de cette dernière contre l'intimé Van Cutsem (tiré provisionné);

Attendu que, s'il est vrai que par l'action subrogatoire le créancier exerce non son droit propre, mais bien celui de son débiteur, et que l'objet de la condamnation est un bien qui fait partie du patrimoine de ce débiteur, rien n'empêche le créancier poursuivant d'exercer l'action à son profit, s'il peut, comme dans l'espèce, refuser d'en partager le produit en se prévalant d'un privilège;

Attendu que, l'appelante n'agissant plus, dans la présente instance, en la même qualité que dans l'instance introduite par l'exploit du 8 avril 1930 susvanté, l'exception de chose jugée ne peut lui être opposée;

Attendu que l'action est donc recevable, telle qu'elle est intentée;

Attendu qu'il reste à examiner si, l'appelante exerçant les droits de la *Rocky Mount Tobacco Cy* vis-à-vis de l'intimé Van Cutsem, celui-ci est fondé à lui opposer les droits qu'un autre créancier de la même *Rocky Mount Tobacco Cy* (Hartog) a prétendu faire valoir, en pratiquant saisie-arrêt sur la provision existant entre ses mains;

Attendu qu'aux termes de l'article 6 de la loi du 20 mai 1872, « le porteur a, vis-à-vis des créanciers du tireur, un droit exclusif à la provision qui existe entre les mains du tiré, lors de l'exigibilité de la traite »;

Attendu qu'il est bien vrai que, jusqu'à l'échéance de la traite qui n'a point été acceptée, le tireur conserve la libre et pleine disposition de la provision; que, jusqu'à cette date, il peut la retirer sans que les tiers porteurs aient le droit de s'y opposer; mais que cette faculté laissée au tireur lui est tout à fait personnelle et que, par exception à l'article 1166 du code civil, elle ne peut être exercée par ses créanciers;

Que l'on a voulu ainsi attribuer au tiers porteur de la traite une sorte de privilège vis-à-vis de toute personne autre que le tireur lui-même;

Qu'il est impossible d'admettre que les auteurs de la loi aient ainsi voulu, d'une part, attribuer un privilège au porteur vis-à-vis des autres créanciers du tireur, et, d'autre part, laisser à ceux-ci la faculté de rendre ce privilège complètement illusoire, au moyen d'une simple saisie opérée avant l'exigibilité de la traite (Cass., 6 février 1879, *Pas.*, 1879, I, 111);

Attendu que la saisie-arrêt pratiquée par l'intimé Hartog n'a donc pu valablement frapper la provision de la lettre de change dont l'appelant était porteur, provision sur laquelle les droits de la *Rocky Mount Tobacco*, exercés par la dite appelante, sont par conséquent restés entiers;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que l'action en intervention de l'intimé Hartog n'était pas fondée;

Par ces motifs, la Cour, déboutant les parties de toutes conclusions, reçoit les appels, déclare l'appel principal fondé, met à néant le jugement *a quo;* émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit l'action de l'appelante recevable et fondée vis-à-vis de l'intimé Van Cutsem, dit celui-ci tenu *in solidum* avec la *Rocky Mount Tobacco* au payement de 1,038 dollars 5 cents; le condamne, *en conséquence, à payer la contre-valeur en francs belges* de cette somme au cours moyen du dollar au jour du payement, ensemble les frais de protêt, les intérêts de retard et judiciaires et les dépens des deux instances; déboute les intimés de leur appel incident; déboute les héritiers Hartog de l'intervention de leur auteur, les condamne aux dépens causés par cette intervention dans les deux instances... (Du 16 mai 1934. — Plaid. MMes J. Lévy Morelle et J. Van Ryn c/ J. van Doosselaere, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

Observations. — I. Sur la première question, voy., outre les références citées par l'arrêt, et dans le même sens que celui-ci, Jules Fontaine, *De la lettre de change et du billet à ordre*, n° 333.

II. — Sur l'inefficacité, à l'égard du porteur d'une lettre de change, de la saisie-arrêt pratiquée sur la provision par un créancier du tireur, voyez, outre l'arrêt de principe de la Cour de cassation du 6 février 1879, invoqué par l'arrêt ci-dessus : Leurquin, *Code de la saisie-arrêt*, 2e édit., n° 636, et les nombreuses références citées par cet auteur; — *La lettre de change et la saisie-arrêt*, étude signée A. G. (attribuée à M. Arthur Goddyn) dans la « Jur. comm. Flandres », 1894, 2e partie, p. 6; — Jules Fontaine, *op. cit.*, n° 354.

Il va de soi que sont seules frappées d'inefficacité, les saisies-arrêts postérieures à la mise en circulation de la traite (voy. Leurquin, *loc. cit.*).

Il convient de rappeler également que la solution consacrée par l'arrêt ci-dessus conserve toute sa force, même si la saisie-arrêt a été validée : il est de principe, en effet, que la validation d'une saisie-arrêt ne confère au saisissant aucun droit personnel, ni aucun privilège sur l'objet de la saisie-arrêt (Cass., 14 janvier 1841, *Pas.*, 1841, I, 61; — Cass., 4 mai 1933, *Belg. Jud.*, 1933, col. 423).

Que faudrait-il décider cependant si le tiré, tiers saisi, avait vidé ses mains au profit du créancier saisissant, à la suite de la validation de la saisie-arrêt?

Ce payement est opposable au porteur de la lettre de change, mais seulement dans l'hypothèse où le porteur se serait abstenu de faire valoir antérieurement ses droits. Si, au contraire, le porteur a assigné le tiré, ce dernier a l'obligation d'indiquer cette assignation dans sa déclaration de tiers saisi (code de proc. civ., art. 573; — Leurquin, *op cit.*, n° 516); et cette indication provoquera l'ouverture d'une distribution par contribution, qui permettra au porteur de faire valoir son privilège sur la provision, à l'encontre du créancier saisi.

Si le tiré ne mentionnait point, dans sa déclaration de tiers saisi, l'assignation du porteur, il engagerait sa responsabilité personnelle vis-à-vis de ce dernier (Leurquin, *op. cit.*, n° 515). J. V. R.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Huitième chambre. — Présidence de M. Winckelmans.

9 mai 1934.

CHÈQUES ET VIREMENTS POSTAUX. — Emission sans provision. — Article 509*bis* du code pénal. — Titres nominatifs. — Applicabilité.

*Tombe sous l'application de l'article 509*bis *du code pénal (loi du 25 mars 1929), la remise manuelle en payement*

à un tiers d'un mandat de virement postal, alors qu'à la connaissance de l'émetteur, le compte de celui-ci à l'Office des chèques postaux n'était pas suffisamment provisionné pour permettre l'exécution de ce virement.

Il importe peu, en cette matière, que le titre soit nominatif : aucune distinction dans le texte de la loi ni dans les travaux préparatoires n'a été faite entre les titres, instruments de payement, qui sont au porteur ou à ordre, et ceux qui sont nominatifs.

Le législateur n'a pas voulu, notamment, excepter de la loi nouvelle les mandats de virement, tels qu'ils étaient pratiqués en 1929; il a voulu, au contraire, édicter un texte général pouvant s'appliquer à tous les instruments de payement assimilables au chèque, existant au moment de l'entrée en vigueur de la loi ou qui pourraient être créés après celui-ci.

(Ministère public c/ Scoyer.)

Le jugement frappé d'appel (Nivelles, corr., 17 février 1934) a été publié dans le *Journ. Trib.*, 1934, col. 180.

Arrêt. - Attendu qu'il est constant que, le 20 janvier 1933, le prévenu a remis de la main à la main au nommé Manet, en payement d'une partie d'une somme qu'il devait à celui-ci, un mandat de virement postal de 5,000 francs, daté du jour même;

Que, d'après ce mandat, l'Office des chèques postaux à Bruxelles devait transférer cette somme des chèques postaux n° 195389 du prévenu au compte n° 18832 de Manet;

Attendu qu'il est établi qu'à la date de l'émission de ce mandat, le compte de l'émetteur n'était pas provisionné pour permettre le virement d'une somme de 5,000 francs à un autre compte;

Attendu qu'en l'espèce, le prévenu a donc remis de la main à la main à Manet, un titre à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles, qu'il venait de créer lui-même en présence de son créancier;

Qu'il savait, au moment de cette remise, que son compte n'était pas suffisamment provisionné pour permettre le payement de la somme inscrite sur le titre;

Que, dès lors, il tombe sous l'application de l'article 509*bis* du code pénal (loi du 25 mars 1929);

Attendu que le prévenu soutient vainement que les dispositions de la loi du 25 mars 1929 (art. 509*bis* du code pénal) ne lui sont pas applicables, parce que le titre remis par lui est nominatif;

Qu'il prétend que les travaux préparatoires de la loi démontrent que le législateur n'a voulu viser que l'émission des titres à ordre ou au porteur, parce que susceptibles d'être mis en circulation et de causer une perturbation sociale;

Attendu que l'examen des travaux préparatoires de la loi susindiquée, prouve nettement que le seul but du législateur a été de prévenir toute perturbation sociale, en faisant de tout titre à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles, un instrument de payement présentant un maximum d'efficacité et de sécurité;

Qu'aucune distinction dans le texte n'a été faite en ce qui concerne les titres, instruments de payement, qui sont au porteur ou à ordre et ceux qui sont nominatifs;

Que les discussions qui eurent lieu, tant au Sénat qu'à la Chambre, avant le vote de la loi, indiquent que les auteurs de celle-ci ont voulu donner au texte une portée absolument générale et punir notamment, par la disposition du 1° de l'article 1er, celui qui sciemment émet, sans provision suffisante et disponible, un chèque ou tout autre titre à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles, parce qu'il trompe la personne à qui il remet le titre, lui cause ainsi un préjudice et porte atteinte à la foi due aux engagements, foi sans laquelle l'ordre social est exposé à être fréquemment troublé;

Attendu que le texte de la loi a prévu également par le 2° de son article 1er, des sanctions contre celui qui, ayant reçu un chèque, ou titre au payement qui n'est pas nominatif, mais au porteur ou à ordre, le cède à un tiers, sachant que la provision n'est pas suffisante et disponible;

Que c'est pour justifier cette partie de la loi nouvelle que certains de ceux qui prirent part aux travaux préparatoires, s'attachèrent à démontrer que la circulation d'un chèque non provisionné crée une perturbation sociale et, par conséquent, doit être prévue par la loi et réprimée par celle-ci, qui a précisément pour but, comme il a été dit ci-dessus, de prévenir toute perturbation sociale, en faisant du chèque un instrument de payement présentant un maximum d'efficacité et de sécurité;

Attendu que la partie de la discussion ayant trait à la circulation des chèques non provisionnés, ainsi limitée dans son cadre réel, ne peut être invoquée pour diminuer la portée générale de la loi et restreindre son application, en excluant de celle-ci l'émission des chèques ou titres à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles, non provisionnés, parce qu'ils seraient nominatifs et non susceptibles d'être mis en circulation;

Attendu que c'est à tort que le prévenu croit pouvoir déduire de l'étude des textes des travaux préparatoires, que le législateur aurait de façon absolue excepté de la loi nouvelle tous les mandats de virement, tels qu'ils étaient pratiqués en 1929;

Attendu, au contraire, qu'il ressort de ces travaux que le législateur n'a voulu aucune exception à l'application de la loi qui vise les chèques et, en général, tout instrument de payement dont il serait fait usage en lieu et place du chèque; qu'il a voulu un texte général pouvant s'appliquer à tous les instruments de payement assimilables au chèque, existant au moment de l'entrée en vigueur de la loi ou qui pourraient être créés après celui-ci;

Attendu qu'en l'espèce, le mandat de payement remis de la main à la main à Manet, doit être compris parmi les instruments de payement dont la loi a voulu assurer l'efficacité et la sécurité; que Manet, en effet, lorsqu'il a reçu du prévenu le titre créé par celui-ci, a cru et devait croire que ce titre représentait l'équivalent d'un payement au comptant;

Attendu qu'il a été établi par l'instruction faite devant la cour que le prévenu a, à Limelette, canton de Wavre, ou ailleurs en Belgique, le 20 janvier 1933, sciemment émis sans provision suffisante préalable et disponible, un chèque ou titre à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles, n° 41, carnet 14, du compte chèques postaux n° 195389, d'un import de 5,000 francs;

Par ces motifs, la Cour, statuant contradictoirement, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, vu les articles 40, 509*bis* du code pénal, 1er, 2 de la loi du 24 juillet 1921, 176 de la loi du 2 janvier 1926, 37 de la loi du 8 juin 1926, 1er de la loi du 27 décembre 1928, 194 et 211 du code d'instruction criminelle indiqués par M. le président à l'audience, met le jugement *a quo* à néant; émendant et statuant à l'unanimité, condamne le prévenu à une peine d'amende de 50 francs; dit que cette amende sera majorée de 60 décimes et portée ainsi à 350 francs; dit qu'à défaut de payement dans le délai légal, l'amende pourra être remplacée par un emprisonnement de quinze jours; condamne le prévenu aux frais envers la partie publique, tant en première instance qu'en appel... (Du 9 mai 1934. — Plaid. Me L. Gheude, du Barreau de Nivelles.)

Observations. — Voyez, dans le même sens, Rép. prat. du droit belge, V° *Chèque*, n° 87; — Novelles, *Droit commercial*, t. II, *Le chèque*, n°s 20, 23 et 78.

L'arrêt rapporté ci-dessus doit être approuvé.

Il est certain, tout d'abord, que le législateur n'a pas entendu exclure du champ d'application de l'article 509*bis* du code pénal, les titres *nominatifs*, comme le premier juge s'était aventuré à l'affirmer. Lorsqu'ils ont visé les chèques et tous autres titres à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles, les auteurs de la loi de 1929 n'ignoraient pas qu'aux termes de l'article 2 de la loi du 20 juin 1873, ces dispositions peuvent être nominatives ou au porteur, ou transmissibles par voie d'endossement. Ils n'ignoraient pas non plus que le chèque nominatif est cessible, comme toute créance, en observant l'article 1690 du code civil, qui n'impose pas de formes sacramentelles (Novelles, *eodem verbo*, n° 20, et références); le chèque nominatif est donc susceptible, tout au moins, d'une circulation restreinte.

Une controverse similaire avait, d'ailleurs, surgi précédemment quant au point de savoir si le barrement s'appliquait au chèque nominatif, et elle avait reçu la même solution affirmative (Liége, 18 juillet 1924, *Belg. Jud.*, 1925, col. 83, et la note).

Cela étant, l'émission ou la cession d'un titre nominatif, lorsqu'elle est faite sciemment malgré l'absence d'une provision suffisante, préalable et

disponible, ne pouvait être soustraite à l'application de la loi pénale que si celle-ci l'avait stipulé formellement.

La question ne se présente pas exactement de la même façon pour les mandats de virement créés, soit sur l'Office des chèques postaux, soit sur les banques privées.

En effet, ces titres, pour autant qu'ils soient adressés directement par leur auteur à l'organisme chargé d'exécuter le virement, ne constituent évidemment pas des titres de payement ; ils ne peuvent faire preuve que du mandat donné au destinataire ou caissier, et au profit ou à la décharge de celui-ci, lorsque le mandataire s'est exécuté de sa mission.

Il arrive toutefois souvent que, détournant les mandats de virement postaux de leur destination habituelle, certains débiteurs, pour inspirer confiance ou tromper autrui, les remettent de la main à la main à leurs créanciers, comme s'il s'agissait de chèques. Dans ce cas, le mandat devient un titre de payement, et si ce titre n'est pas provisionné, l'émission se trouve réalisée dans les conditions prévues par la loi pénale, puisqu'il existe, en dehors du souscripteur et de son caissier, une tierce personne, le preneur, et que celle-ci a été trompée sur la sécurité de l'instrument et la valeur du payement qu'elle était censée recevoir.

Ce fait de l'émission suffit à justifier l'application des sanctions prévues par la loi, indépendamment de l'éventualité de cessions ultérieures du même titre, et même si la nature de celui-ci (en l'espèce, un mandat de virement postal) en rendait le transfert ou la circulation dans le public impossibles.

C'est ce que l'arrêt annoté a souligné à bon droit, en faisant la distinction entre *l'émission* visée par le 1° de l'article 509*bis* du code pénal, et la *mise en circulation* frappée par le 2° du même article : il s'agit là de deux opérations différentes, que le premier juge avait confondues, alors que la loi frappe séparément l'une et l'autre.

J. Lévy Morelle.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Van Nérom, conseiller.

24 mars 1934.

I. — TRANSPORT MARITIME. — Ports étrangers. — Société concessionnaire des services de déchargement. — Mandataire légal des destinataires. — Conséquences.

II. — CONNAISSEMENT. — Constatation contradictoire de l'état des marchandises a l'arrivée. — Responsabilité du capitaine.

I. — *Lorsqu'une société est investie du monopole des opérations de déchargement et du service de magasinage dans un port étranger, elle doit être considérée comme la mandataire légale des réceptionnaires, et a qualité pour faire des réserves au nom de ceux-ci et à l'égard des capitaines de navires.*

II. — *Le capitaine demeure responsable, aux termes de l'article 91, A, § III, 6°, de la loi maritime, lorsque l'état de la marchandise a été contradictoirement constaté au moment de la réception.*

Tel est le cas lorsqu'un pointage contradictoire du nombre et de l'état extérieur des colis a eu lieu à bord du navire, et qu'ensuite un « état des différences constatées » a été adressé à l'agent du vapeur, qui l'a reçu sans protester.

(Capitaine Janssens c/ Sociétés d'assurances La Suisse, La Baloise et l'Assurance Navale, et c/ Société des « Ports Marocains de Méhédya-Kenitra et Rabat-Salé ».)

Arrêt. — Attendu que les causes inscrites au rôle général *sub n*[is] 5490 et 6211 sont connexes et qu'il échet de les joindre ;

I. — Sur l'appel interjeté par le capitaine Janssens contre les sociétés d'assurances La Suisse, La Bâloise et l'Assurance Navale :

Attendu que le connaissement concernant la marchandise litigieuse (et enregistré à Bruxelles...) est à ordre, donc négociable, et qu'il a été émis le 5 juillet 1929, à Anvers, relativement à un transport effectué au départ d'un port du royaume ;

Qu'il est donc soumis à la loi belge du 28 novembre 1928 sur les connaissements, qui forme l'article 91 des lois maritimes coordonnées et qui est une loi d'ordre public international, s'imposant à tout transporteur, de quelque nationalité qu'il soit (Bruxelles, 17 décembre 1930, *Pas.*, 1931, II, 156 ; — Cass., 9 juin 1932, *Pas.*, 1932, I, 183) ;

Attendu que le susdit connaissement était relatif à deux caisses de tissus, transportées d'Anvers à Rabat (Maroc) par le s/s *Melilla* de la « Oldenburg-Portugeesische Dampfschiff Rhederei », de Hambourg ;

Attendu qu'en vertu de l'article 22 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances, les sociétés intimées, ayant payé le dommage subi par Sion Amzallag, destinataire de la marchandise, sont subrogées aux droits de celui-ci contre les tiers ;

Attendu que l'action formée par les intimées contre l'appelant Janssens, capitaine du s/s *Melilla*, par exploit enregistré du 5 novembre 1929, tend au payement d'une somme globale de 8,428 fr. 30, pour manquant constaté à la caisse marquée 6786 S. A. Rabat ;

Attendu qu'à bon droit et en se basant sur de justes considérations que la Cour adopte, le premier juge a décidé que la responsabilité du capitaine appelant était engagée, et l'a condamné à payer aux sociétés d'assurances intimées la somme susdite ;

Attendu qu'en vertu d'un dahir du 14 janvier 1917 et d'un arrêté viziriel du 15 avril 1917, la Société des Ports Marocains de Méhédya-Kenitra et de Rabat-Salé, société de droit français, est investie, au port de Rabat, du monopole des opérations de déchargement et du service de magasinage ;

Que, comme l'appelant paraît d'ailleurs l'admettre, la dite société doit donc être considérée comme la mandataire légale des réceptionnaires au port de Rabat, et qu'elle a qualité pour faire des réserves au nom de ceux-ci ;

Attendu que le s/s *Melilla* est arrivé au dit port le 24 juillet 1929, que le déchargement s'est effectué le même jour et que, dès le lendemain, 25 juillet, la Société des Ports Marocains a remis à E. B. Lee, agent du navire à terre, l'état des différences relevées entre le manifeste et la cargaison ;

Que, suivant copie produite par la Société des Ports Marocains (et enregistrée à Bruxelles...), le dit état portait la mention suivante : « S. A. 6786-1 (colis) et (contenant) tissus, 1 (reçu) avec planches décloués presque vide » ;

Que cet état différentiel fut bien remis à E. E. Lee, puisque la Société des Ports Marocains produit une copie du carnet de réception (copie enregistrée à Bruxelles...) contenant la note que voici : « 25-7-29 Lee, état différentiel, *Melilla*, signé E. Bensaude » ;

Attendu que, par déclaration verbale du 10 novembre 1932, E. B. Lee a fait savoir à son armement qu'il était associé avec la firme Elias Bensaude pour les affaires concernant la ligne de cet armement, et a reconnu que « l'état différentiel avait été remis à son bureau maritime de Rabat, et qu'un employé de son bureau avait apposé sur le carnet de réception un timbre caoutchouc au nom d'Elias Bensaude » ;

Attendu que, contrairement à ce que paraît croire l'appelant, le premier juge n'a pas dit et les intimés ne soutiennent pas que le seul accusé de réception de l'état différentiel implique, de la part de E. B. Lee, acceptation des réserves formulées par la Société des Ports Marocains ;

Mais attendu que l'appelant ne prouve pas, qu'il n'allègue même point que, dans les jours qui ont suivi la remise de l'état différentiel, E. B. Lee ait, à l'encontre de la Société des Ports Marocains, formulé la moindre protestation contre les réserves exprimées en cet état ;

Qu'il faut donc admettre que, suivant l'article 27 du cahier des charges régissant la concession de la Société des Ports Marocains, un pointage a été fait, à bord, contradictoirement avec le navire, pour le nombre et l'état extérieur des colis, et complété par la vérification, à terre, des marques et numéros ; car, dans le cas contraire, l'agent du navire n'eût pas manqué de protester contre les mentions de l'état différentiel ;

Qu'il en résulte que l'état de la marchandise a été contradictoirement constaté au moment de la réception, ainsi qu'il est dit à l'article 91, *A*, § III, 6° ;

Attendu que l'appelant ne renverse donc pas la présomp-

tion légale pesant sur lui, et qu'il faut déduire que le dommage existait avant la prise de réception par la Société des Ports Marocains;

Attendu qu'en août 1929, le destinataire Sion Amzallag protesta verbalement auprès de E. B. Lee, au sujet du dommage et que, loin de dire que la perte se serait produite après le déchargement, l'agent du navire se borna, le 29 août, à répondre que les armateurs du s/s *Melilla* étaient dégagés de toute responsabilité, quant à la perte ou au dommage, par les clauses des connaissements;

Attendu que les dites clauses exonératoires du connaissement, ainsi que celles se référant à la loi allemande et attribuant compétence aux tribunaux de Hambourg, sont nulles comme contraires à la loi belge d'ordre public, du 28 novembre 1928;

Attendu que la réalité et le montant du dommage sont suffisamment établis par les éléments d'appréciation qu'énumère le premier juge; qu'une expertise contradictoire était donc superflue;

II. — Sur l'appel interjeté par les sociétés d'assurances contre la Société des Ports Marocains :

Attendu que, par exploit enregistré du 20 août 1930, les sociétés d'assurances ont assigné la Société des Ports Marorains en payement de la même somme de 8,428 fr. 30;

Attendu qu'à tort la société intimée prétend que cette action est non recevable;

Qu'elle invoque, à cet égard, l'article 5, alinéa 7, du règlement du magasinage, annexé au cahier des charges de sa concession;

Que, suivant cet article, les divergences constatées à l'état différentiel doivent, dans les deux jours, être signalées, soit au destinataire, soit à l'agent à terre du bateau, et ceux-ci disposeront d'un délai de trois jours, à compter de la réception de l'avis, pour réclamer la rectification des erreurs commises à leur préjudice;

Attendu que la Société des Ports Marocains fait valoir que l'état différentiel ayant été adressé le 25 juillet à l'agent du navire, celui-ci n'a formulé aucune réclamation dans le délai de trois jours;

Attendu que cette fin de non-recevoir, fût-elle opposable à l'agent du navire qui a reçu l'état différentiel, ne peut être invoquée contre les sociétés d'assurances appelantes, lesquelles sont aux droits du destinataire, à qui la Société des Ports Marocains ne prétend pas avoir envoyé l'état susdit;

Mais attendu que des considérations exposées ci-dessus *sub n° I*, il résulte que le dommage infligé à la caisse de tissus s'est produit avant la remise de cette caisse à la Société des Ports Marocains; que celle-ci ne peut, dès lors, être tenue pour responsable du dommage et que l'action formée contre elle n'est point fondée;

Que c'est donc à bon droit que le jugement dont appel a mis cette société hors cause sans frais;

III. — Quant aux dépens :

Attendu que c'est l'attitude prise par le capitaine Janssens qui a obligé les sociétés d'assurances à mettre en cause la Société des Ports Marocains; que c'est donc avec raison que le premier juge a condamné le capitaine à tous les dépens du procès;

Que c'est également l'appel du capitaine qui a contraint ces sociétés d'interjeter appel à leur tour, à titre conservatoire, contre la Société des Ports Marocains; que les dépens de ce dernier appel doivent donc également être mis à charge du capitaine;

Par ces motifs, la Cour, joignant comme connexes les causes inscrites *sub n*[os] 5490 et 6211, statuant dans les limites des appels interjetés et écartant toutes conclusions autres ou contraires, dit l'appelant Janssens et les sociétés d'assurances appelantes sans griefs dans leurs appels respectifs, et les en déboute; dit recevable, mais non fondée, l'action formée par les sociétés d'assurances contre la Société des Ports Marocains; confirme, en conséquence, le jugement *a quo* et condamne l'appelant, capitaine Janssens, aux dépens d'appel, tant envers les sociétés d'assurances qu'envers la Société des Ports Marocains... (Du 24 mars 1934. — Plaid. MM[es] A. Le Paige, du Barreau d'Anvers, c/ J. Lévy Morelle et J. Van Ryn, et c/ Debray, ce dernier du Barreau de Paris.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Van Nérom, conseiller.

28 octobre 1933.

I. — SUCCESSION (DROITS DE). — Article 5 de la loi du 11 octobre 1919. — Disposition préventive de la fraude. — Actes suspects. — Recours contre le nu-propriétaire. — Conditions.

II. — OBLIGATIONS. — Solidarité. — Division de la dette.

I. — *Constitue une disposition préventive de la faute, l'article 5 de la loi du 11 octobre 1919, qui stipule que les immeubles acquis à titre onéreux par le* de cujus *pour l'usufruit et par un tiers pour la nue propriété, sont considérés, pour la perception des droits de succession, comme se trouvant en pleine propriété dans la succession, et comme recueillis à titre de legs par le tiers, à moins qu'il ne soit établi que l'acquisition ne déguise pas une libéralité au profit du tiers.*

Le législateur cherche à empêcher que, de son vivant, le défunt ne dispose, à l'abri de tout impôt, de ses biens au profit de personnes auxquelles il entend laisser sa succession.

S'ils sont passés entre le défunt et des héritiers qu'il a exclus de sa succession par une disposition testamentaire, les actes visés par cet article 5 sont suspects.

Ceux qui ont acquitté les droits de succession par application de ce même article 5, ont un recours contre le nu-propriétaire, si celui-ci n'établit pas que l'acquisition ne déguise point une libéralité en sa faveur.

Les auteurs des fautes commises dans la déclaration de succession, en supportent définitivement les conséquences. Si l'omission a rapport à un usufruit éteint par décès, les contrevenants n'ont pas de recours contre celui qui est venu à la jouissance de la pleine propriété.

II. — *S'il est démontré que l'intérêt des parties est inégale, la dette se divise par parts égales entre les débiteurs solidaires. C'est à celui qui prétend que l'affaire pour laquelle la dette a été contractée, ne concernait que l'un des coobligés, à en faire la preuve.*

(Vits c/ Vits.)

Arrêt. — I. Quant au premier chef de la demande (droits de succession et intérêts moratoires) :

Attendu que l'article 5 de la loi du 11 octobre 1919 relative aux droits de succession, disposant que les biens immeubles qui ont été acquis à titre onéreux par le défunt pour l'usufruit, et par un tiers pour la nue propriété, sont considérés, pour la perception du droit de succession exigible du chef de l'hérédité du défunt, comme se trouvant en pleine propriété dans la succession de celui-ci et comme recueillis à titre de legs par le tiers, à moins qu'il ne soit établi que l'acquisition ne déguise pas une libéralité au profit du tiers, les intimés ont acquitté, à titre d'ayants cause du légataire universel de l'usufruitière, le droit de succession dont s'agit et ils en poursuivent le remboursement contre l'appelante nue propriétaire;

Attendu que la disposition légale est préventive de la fraude et tend à empêcher que, de son vivant, le défunt ne dispose de ses biens au profit de personnes auxquelles il entend laisser sa succession, et ce, à l'abri de tout impôt (exposé des motifs, *Pasinomie*, 1919, p. 57);

Attendu que les actes visés à cet article sont suspects, s'ils ont été passés entre le *de cujus* et des héritiers que le défunt a exclus de sa succession par une disposition testamentaire (voy. rapport de la section centrale de la Chambre, *ibidem*);

Attendu que l'appelante a acquis pour la nue propriété, et la *de cujus* pour l'usufruit, la maison sise à Bruxelles, rue de la Blanchisserie, 28, par acte...; qu'elle était nièce et héritière présomptive de l'usufruitière, et qu'elle n'a été exclue de la succession de celle-ci que par testament passé devant le notaire Delzaert, de Schaerbeek, le 26 avril 1926;

Attendu que les intimés, étant ayants cause du légataire universel, qui, sans le testament, eût été héritier pour partie, se sont trouvés, en vertu de l'article 2 de la loi du 27 décembre 1817, tenus envers l'Etat du droit dû pour la totalité de la succession, notamment du droit exigible du chef de l'hérédité de la défunte, à raison de l'immeuble considéré comme se trouvant en pleine propriété dans la succession de celle-ci, et comme recueilli à titre de legs par l'appelante;

Attendu qu'ils n'ont acquitté, le 22 décembre 1930, les droits de succession litigieux qu'après s'être conformés, le 12 février 1930, à l'injonction que le receveur leur a faite d'ajouter à l'actif de la déclaration, conformément à l'article 5 de la loi du 11 octobre 1919, la maison dont

s'agit, après avoir reçu, le 6 décembre 1930, des avertissements de l'Administration et dans la conviction, accréditée par les conseils qui leur furent alors donnés, que la somme litigieuse était exigible à leur charge;

Attendu qu'avant d'effectuer le payement de la somme réclamée par l'Administration, ils avisèrent verbalement l'appelante, le 17 décembre 1930, de la situation où ils se trouvaient et que celle-ci ne protesta aucunement contre l'intention manifestée par eux de payer à sa décharge;

Attendu que les intimés ont, dès lors, contre l'appelante, un recours du chef du payement effectué par eux à la décharge de celle-ci, si l'appelante n'établit pas que l'acquisition ne déguise point une libéralité faite à son profit;

Attendu qu'à cet égard, elle prétend vainement qu'il serait oiseux de supposer qu'en 1908, époque où elle a acquis l'immeuble, l'esprit de fraude prévu par la loi de 1919 ait pu exister; qu'il lui incombe de fournir la preuve contraire requise par la loi;

Attendu qu'elle invoque aussi à tort, en renversant l'ordre des présomptions et des preuves, que l'acte d'acquisition passé devant le notaire Bombeeck, le 5 novembre 1908, est formel et ne permet pas de supposer que la défunte ait eu l'intention de lui faire une donation quelconque;

Attendu qu'elle ajoute que, si celle-ci avait eu l'intention de lui faire indirectement une libéralité, la *de cujus* n'aurait pas stipulé l'engagement solidaire pour elle de payer le complément du prix de vente, soit la somme de 10,000 fr., prêtée par le créancier privilégié, mais qu'il ne résulte pas de ce fait que la *de cujus* n'a pas fait indirectement une libéralité au profit de l'appelante; qu'elle peut, au surplus, avoir envisagé de payer seule cette somme malgré la dite disposition; que la réclamation par les intimés de la somme de 5,000 francs, payée par eux de ce chef, n'exclut pas la libéralité, notamment, pour le surplus;

Attendu que, sans doute, la défunte n'avait aucun héritier réservataire, aux droits duquel elle aurait porté atteinte en rédigeant un acte révélant l'intention d'accorder une libéralité, mais que, ce faisant, elle eût été tenue de payer les droits afférents à cet acte;

II. — Quant au deuxième chef de la demande (garantie contre le payement éventuel d'amendes fiscales) :

Attendu que le recours du légataire particulier pour la restitution des amendes contre le légataire universel par le fait duquel elles sont encourues, reconnu par l'article 2 de la loi du 27 décembre 1817, exclut nécessairement un recours analogue des intimés contre l'appelante; que le légataire particulier étant étranger à la rédaction de la déclaration, il appartient aux auteurs des fautes commises d'en supporter définitivement les conséquences; qu'en ce sens, suivant l'article 10 de la dite loi, si la déclaration omise a rapport à un usufruit éteint par décès, les contrevenants ne peuvent exercer de recours pour l'amende contre celui qui est venu à la jouissance de la pleine propriété;

III. — Quant au troisième chef de la demande (payement du solde du prix de vente s'élevant à 5,000 francs) :

Attendu qu'à tort, le premier juge a condamné l'appelante à rembourser cette somme aux intimés; que, pour apprécier ce chef de demande, qui n'a rien de fiscal, il faut faire abstraction complète de la présomption établie par l'article 5 de la loi du 11 octobre 1919, et revenir aux principes du droit civil;

Attendu que, selon l'acte authentique du 5 novembre 1908, le prix de vente de l'immeuble dont s'agit, était fixé à 30,000 francs; que la veuve Leys, née Marie Vits, auteur des intimés, acquérant l'usufruit, et l'appelante, Jeanne Vits, acquérant la nue propriété, ont, au moment de la passation de l'acte, payé 20,000 francs au vendeur; que le solde, soit 10,000 francs, fut versé par un tiers, qui se fit subroger aux droits du vendeur, suivant l'article 1250, 1°, du code civil, et qui se trouvait donc nanti d'un privilège sur l'immeuble vendu conformément à l'article 27, 1°, de la loi du 16 décembre 1851; que la veuve Leys et l'appelante s'obligeaient solidairement envers ce tiers à payer le dit solde de prix, s'élevant à 10,000 francs;

Attendu qu'au décès de la veuve Leys, survenu le 6 janvier 1929, ce payement n'était pas encore effectué;

Attendu que, dans l'espèce, il ne peut s'agir de recourir aux articles 609 et 611 du code civil : l'article 609 concerne les charges extraordinaires imposées sur la propriété, telles que les contributions de guerre, les emprunts forcés, etc., et l'article 611 vise l'usufruit constitué à cause de mort, tandis qu'il s'agit ici d'un usufruit établi à titre onéreux entre vifs, dans lequel l'acheteur de l'usufruit devait en payer le prix au vendeur (LAURENT, t. VII, p. 22, n° 17);

Attendu que la règle applicable au cas actuel est inscrite dans l'article 1213 du code civil; que, suivant cet article, la dette solidaire de 10,000 fr. se divise de plein droit, par parts égales, entre les deux débitrices; qu'en effet, l'acte du 5 novembre 1908 n'indique aucune répartition sur une autre base et que, se dégageant de toute présomption fiscale, on doit dire qu'il n'est pas démontré que l'intérêt des parties dans l'affaire soit inégal (PLANIOL, 1re éd., t. II, n° 767);

Attendu qu'il est constant que, d'une part, le 27 février 1929, l'appelante a payé à l'héritière du créancier privilégié la somme de 5,000 francs, soit exactement la part lui incombant, et que, d'autre part, le 29 juin 1929, les intimés ont versé à la dite héritière une autre somme de 5,000 francs, soit la part due par la *de cujus;* qu'ils n'ont donc rien payé de plus que ce qu'ils devaient, et qu'on ne voit pas, dès lors, comment ce payement dû et fait par eux à un tiers pourrait, dans le patrimoine de l'appelante, constituer un enrichissement sans cause;

Attendu qu'il est vrai que l'article 1216 du code civil dispose que, si l'affaire pour laquelle la dette a été contractée solidairement ne concernait que l'un des coobligés solidaires, celui-ci serait tenu de toute la dette vis-à-vis des autres codébiteurs;

Mais attendu que ce serait aux intimés à prouver que l'affaire ne concernait que l'appelante (BAUDRY-LACANTINERIE, t. XIII, p. 383, n° 1273), et que, cette preuve, ils ne la fournissent point;

Qu'au contraire, il paraît bien démontré que la veuve Leys avait un sérieux intérêt dans l'affaire, puisque, par l'acte qui a engendré l'obligation solidaire, elle acquérait un usufruit immobilier, c'est-à-dire un droit réel, qui représentait certes une valeur, et dont elle a, d'ailleurs, en fait, joui pendant plus de vingt années;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, reçoit l'appel et, y statuant, confirme le jugement *a quo :* 1° en tant qu'il a condamné l'appelante à payer aux intimés la somme de 63,618 fr. 72 pour droits de succession et intérêts judiciaires sur cette somme; 2° en tant qu'il a débouté les intimés de leur quatrième chef de demande relatif à des dommages-intérêts; met à néant le dit jugement pour le surplus; et émendant quant à ce, dit les intimés non fondés en leurs deuxième et troisième chefs de demande concernant respectivement une prétendue garantie contre le payement éventuel d'amendes fiscales et le remboursement de la somme de 5,000 francs, formant le solde de la créance privilégiée sur l'immeuble et les en déboute; condamne l'appelante à payer les deux tiers des dépens de première instance et d'appel, le dernier tiers restant à charge des intimés... (Du 28 octobre 1933. — Plaid. MMes LEMMENS, COLLON et MUSSCHE.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE

Troisième chambre. — Prés. de M. VROONEN.

31 mars 1934.

IMPOTS. — TAXATION D'OFFICE. — PRÉSOMPTION GRAVE D'INEXACTITUDE. — FORMALITÉS.

Se trouve dépourvue des formalités substantielles requises par la loi, et, dès lors, entachée de nullité, la taxation d'office qui, dans le cas de présomption grave d'inexactitude dans la déclaration, n'a pas été précédée de la demande d'avis de la commission établie en vertu de l'alinéa 2 de l'article 55 des lois coordonnées d'impôts.

(GAUCET C/ ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Attendu que, sous la date du 28 septembre 1932, le requérant a souscrit pour 1932 une déclaration d'impôts sur les revenus accusant un bénéfice, passible de la taxe professionnelle de 1932, de 25,898 fr. 40;

Attendu que, le 29 décembre 1932, le contrôleur des contributions compétent lui adressa un avis, dans lequel il se bornait à affirmer que la déclaration était manifestement insuffisante, et établissait le chiffre du bénéfice brut pour 1931 suivant le calcul ci-après :

509,528 × 55 p. c.	.fr.	280,240.00
Frais généraux admis		91,766.30
Bénéfices nets. .	.fr.	188,473.70

Attendu que le requérant refusa d'admettre ce chiffre, soutenant qu'il était impossible de prétendre que le bénéfice de son commerce soit égal à 55 p. c. du prix d'achat des marchandises;

Attendu que sa réponse portait qu'il ne désirait pas que son cas fût soumis à la commission instituée en vertu de l'article 46 de la loi du 13 juillet 1930;

Attendu que, le 27 janvier 1933, il fut cotisé d'office sur la base de 188,473 fr. 70 proposée;

Attendu qu'en suite de sa réclamation, le Directeur des contributions fixa à 43 p. c. le pourcentage de ses bénéfices;

Attendu cependant que le requérant estima ce pourcentage trop élevé et exerça en temps utile son recours devant la Cour d'appel;

Attendu que, dans son recours, il invoquait l'illégalité de la décision du Directeur des contributions, à raison de ce que l'imposition litigieuse n'avait pas été réclamée à l'intéressé par lettre recommandée, et de ce que les formes prévues pour l'imposition d'office par l'article 56, alinéa 2, des lois coordonnées d'impôts n'avaient pas été suivies;

Attendu que le premier de ces moyens manque de base; qu'il résulte, en effet, des pièces du dossier que le requérant a été avisé de l'imposition par lettre recommandée, qu'il en a personnellement donné décharge à la poste;

Attendu qu'il base son second moyen de nullité sur l'inobservation de la formalité imposée par l'alinéa 2 de l'article 56;

Attendu qu'il s'agit, en l'espèce, d'une imposition d'office, ainsi que l'affirme la décision entreprise; qu'il conste de l'examen du dossier que le contrôleur n'a pas, préalablement à l'imposition, demandé l'avis de la commission établie en vertu du deuxième alinéa de l'article 55;

Attendu que cette formalité, destinée à garantir le contribuable contre toute taxation arbitraire, est d'ordre public; que le moyen basé sur son défaut d'observation peut, par conséquent, être proposé en tout état de cause, partant devant la Cour d'appel, bien qu'il n'ait pas été soumis à l'appréciation du Directeur des contributions;

Attendu qu'il suit des considérations ci-dessus que la procédure administrative qui a abouti à la taxation litigieuse, se trouve dépourvue des formalités substantielles requises par la loi et, dès lors, entachée d'une nullité d'ordre public;

Attendu que la circonstance que le requérant aurait renoncé à voir sa réclamation soumise à la commission de taxation, reste sans influence sur la procédure qui devait être suivie, les parties ne pouvant déroger par des conventions particulières à des règles d'ordre public;

Attendu que l'Administration des finances soutient à tort que c'est la procédure instituée par l'article 55 qui a été suivie; qu'en effet, il ne s'agit pas, en l'espèce, d'une inexactitude relevée par le contrôleur dans le chiffre des revenus déclarés, donnant lieu à un redressement, mais bien d'une présomption grave d'inexactitude; que cela ressort à l'évidence des termes employés par le contrôleur : « votre déclaration est manifestement insuffisante »; de la différence considérable entre le chiffre déclaré 25,898 fr. 40 et le chiffre de 188,473 fr. 70 proposé par ce dernier, ainsi que du rapport du contrôleur du 23 mars 1933;

Attendu que le Directeur des contributions le reconnaît expressément dans sa décision; qu'il tire de son exposé des faits la conclusion : « Attendu que, dès lors, la présomption grave d'inexactitude retenue en l'occurrence par le contrôleur taxateur, est parfaitement justifiée »;

Attendu, au surplus, que la taxation d'office n'est prévue que dans les trois cas visés par l'article 56 (Cass., 7 novembre 1932, *Belg. Jud.*, 1933, col. 34, et *Pas.*, 1932, I, 299);

Par ces motifs, la Cour, entendu en son rapport M. le conseiller Deleuze et en son avis contraire M. l'avocat général Loiseau, rejetant toutes autres conclusions, dit que la taxation d'office litigieuse a été établie sans les formalités prescrites par la loi; annule la dite taxation et condamne l'Administration des finances à restituer au requérant toutes sommes payées en vertu de cette taxation; condamne l'Administration aux dépens... (Du 31 mars 1934. — Plaid. MMes V. Gothot c/ Hénusse.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. de Behr, conseiller.

13 octobre 1933.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — Nullité. — Responsabilité solidaire des membres. — Poursuite d'un des associés au choix du demandeur. — Déclaration de jugement commun.

Les membres d'une société en nom collectif, fût-elle entachée de nullité relative, sont solidairement et indéfiniment responsables des dettes sociales à l'égard des tiers, qui sont en droit de se prévaloir des dispositions légales régissant la société commerciale de droit commun qui fonctionnait lorsqu'ils contractèrent avec elle.

La condamnation peut être prononcée contre un membre quelconque au choix du demandeur, si condamnation a été demandée et obtenue contre la société elle-même.

Une partie appelée en déclaration de jugement commun, devenue partie à l'instance, a le droit de discuter le montant de la somme réclamée au défendeur principal, puisque aussi bien la décision qui interviendra sur ce point constituera chose jugée à son égard.

(Anciens Établissements Orban-Cajot c/ Louis Knorr, et Orban c/ Knorr.)

Arrêt. — Attendu que les causes nos 2488 et 2526 sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

Attendu que Louis Knorr a assigné, le 11 mars 1927, Florent Mouton et Hyacinthe Orban, personnellement et en tant qu'associés solidaires, exerçant commerce sous la raison sociale « Orban, Mouton et Cie », ainsi que cette firme, en payement solidaire de commissions proméritées et de dommages-intérêts;

Que, par jugement interlocutoire en date du 1er février 1930, le tribunal de commerce de Liége a nommé un arbitre rapporteur, avec mission d'établir les comptes de commissions et de déposer rapport, à défaut de conciliation des parties;

Attendu que, le 8 juillet 1930, Knorr a signifié ce jugement à la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot », et ajourné celle-ci en intervention dans l'instance, aux fins d'entendre déclarer que le jugement interlocutoire et le jugement à intervenir lui seront communs avec les défendeurs, qui, le 2 février 1929, lui avaient fait apport de tout l'actif mobilier et immobilier de leur association;

Que, le 21 août 1930, le tribunal de commerce, après désignation d'un nouvel expert et après que la Société « Anciens Etablissements Orban-Cajot » s'en fut référée à justice, a déclaré commun à celle-ci le jugement du 1er février 1930, le jugement qu'il prononçait et le jugement à intervenir;

Attendu que les parties acquiescèrent à ce jugement en coopérant sans réserves à son exécution;

Attendu que, par jugement du 16 septembre 1932, le tribunal de commerce a condamné solidairement les défendeurs à payer au demandeur 67,578 fr. 25, montant des commissions qu'il lui reconnaissait dues avec les intérêts légaux, et débouté celui-ci de son action en dommages-intérêts;

Attendu que, dans les délais légaux, Hyacinthe Orban et la Société anonyme « Orban-Cajot » ont interjeté appel du jugement du 16 septembre 1932;

Que Mouton et la Société Orban-Mouton se sont abstenus de se pourvoir, ce dont il est donné acte à l'intimé, ainsi qu'il le demande;

Attendu que Hyacinthe Orban conclut, en ordre principal et pour la première fois en appel, à la non-recevabilité de l'action à son égard, d'une part, parce qu'il n'a pas personnellement contracté avec Knorr, et, d'autre part, parce que tous ses coassociés n'ont pas été mis en cause, notamment celui qui eût été en mesure de discuter les prétentions du demandeur;

Qu'il conclut, en ordre subsidiaire, au débouté de l'action et, en cas de condamnation à titre de prétendu associé, à ce que lui soient réservés tous recours contre ses coassociés;

Attendu qu'il résulte des éléments versés aux débats que Mouton, Hyacinthe Orban et d'autres membres de la famille Orban, formaient une association exerçant le commerce sous une raison sociale se présentant sous l'aspect d'une société en nom collectif;

Que ce point ne fut, d'ailleurs, pas contesté en première instance;

Attendu que les membres d'une telle société, fût-elle entachée de nullité relative, sont solidairement et indéfiniment responsables des dettes sociales à l'égard des tiers, qui sont en droit de se prévaloir des dispositions légales régissant la société commerciale de droit commun qui fonctionnait lorsqu'ils contractèrent avec elle;

Attendu que, s'il est vrai que Hyacinthe Orban, qui n'a pas personnellement contracté avec Knorr, ne peut être directement engagé, encore est-il qu'en tant qu'associé, il est solidairement responsable des dettes résultant d'une convention verbale souscrite sous la raison sociale, par des coassociés qualifiés agissant dans l'intérêt commun;

Attendu que condamnation solidaire pouvait être prononcée contre lui de ce chef, puisque condamnation a été demandée et rendue contre la Société elle-même;

Attendu que le demandeur pouvait choisir celui ou ceux de ses débiteurs solidaires contre qui il lui convenait de prendre jugement, sans être obligé de les appeler tous en cause;

Que l'ignorance des faits et le défaut de documentation d'où résulterait pour Hyacinthe Orban l'impossibilité de pourvoir à sa défense, sont des allégations contredites par son attitude en première instance, où il discuta les prétentions de son adversaire, aussi bien par lui-même au cours de l'expertise, que par le mandataire unique constitué par tous les défendeurs et documenté par eux, notamment par la Société Orban-Mouton;

Attendu, dès lors, qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter aux conclusions principales de l'appelant tendant à sa mise hors cause;

Attendu que la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot », en ordre principal, sollicite, elle également, sa mise hors cause;

Attendu qu'elle est définitivement au procès, en vertu du jugement du 21 août 1930, auquel elle a acquiescé et qu'aux termes de celui-ci, les décisions à intervenir lui seront communes avec les défendeurs principaux;

Attendu cependant que le jugement du 16 septembre 1932, contre lequel elle s'est pourvue, a prononcé condamnation solidaire contre tous les défendeurs, sans discrimination;

Qu'en ce faisant, le premier juge a statué au delà de la demande, telle qu'elle était fixée par l'exploit d'ajournement dont l'objet ne pouvait être modifié par conclusions;

Qu'il n'y a pas lieu, dès lors, de maintenir la condamnation solidaire prononcée contre elle;

Attendu que l'appelante est devenue partie à l'instance et qu'elle a le droit de discuter, comme elle le fait en ordre subsidiaire, le montant de la somme réclamée aux défendeurs principaux, puisque aussi bien la décision qui sera rendue sur ce point constituera chose jugée à son égard;

Au fond :

Attendu que, par des motifs auxquels la cour se rallie, le premier juge a justement fixé à 67,578 fr. 25 le montant des commissions dues, en le décomposant en trois postes que l'expert avait établis par un travail consciencieux, dont la force probante ne pourrait être ébranlée que par des articulations précises qui font défaut;

Attendu que Hyacinthe Orban n'exprime aucun grief et que la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot », en possession cependant de tous les éléments intéressant le litige, n'apporte pas la preuve du fondement des trois griefs qu'elle invoque contre les données de l'expertise;

Attendu, en effet, qu'elle n'a pas prouvé qu'en dérogation aux clauses de la convention verbale qui a servi au classement des commandes auxquelles s'applique la commission de 7 p. c., les parties auraient exceptionnellement et de plein accord soumis certaines de celles-ci au régime de la rétribution réduite à 5 p. c.;

Qu'exagérant la portée d'une phrase figurant au rapport, elle se borne à affirmer la possibilité d'une erreur, sans en prouver ou tenter d'en prouver la réalité;

Que, pour obtenir le rejet du troisième poste, sous prétexte de refus de marchandises dû à la faute de l'intimé, elle ne cite que des marchés qui n'ont pas été retenus par l'expert;

Attendu que les conclusions très subsidiaires de la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot », tendant à l'octroi de termes et délais, ne seraient à considérer que si elle était actuellement condamnée à payer;

Sur l'appel incident :

A) Contre Hyacinthe Orban :

Attendu que la Société en nom collectif « Orban, Mouton et C^ie^ », dont l'existence est invoquée par l'intimé pour actionner Hyacinthe Orban, n'est plus à la cause, et qu'aucune condamnation n'a été prononcée contre elle du chef de la demande formée par l'appel incident;

Attendu que le dommage allégué à l'appui de cette demande est imputé à la faute de cette Société;

Que Hyacinthe Orban ne serait responsable qu'à titre secondaire, à titre d'associé;

Attendu que celui-ci ne peut être condamné à un payement de dommages-intérêts, auquel la Société elle-même n'a pas été condamnée (loi sur les sociétés, art. 164);

B) Contre la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot » :

Attendu que cette Société ne peut être l'objet de la condamnation sollicitée, parce que la demande formulée à cette fin par simples conclusions d'audience, sortait des limites de l'action telle qu'elle avait été déterminée par l'exploit d'ajournement;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, joint comme connexes les causes inscrites sous les n^os^ 2488 et 2526, dit recevables les appels de Hyacinthe Orban et de la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot »; dit l'appel de Hyacinthe Orban sans fondement et celui de la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot » en partie fondés; dit les demandes formulées par les appels incidents de Knorr non recevables en l'état de la cause; confirme le jugement *a quo* en ce qu'il a condamné, solidairement avec Florent Mouton, Hyacinthe Orban, en tant qu'associés de la firme « Orban, Mouton et C^ie^ », au payement de 67,578 fr. 25, avec les intérêts judiciaires, pour débition de commissions à l'intimé; lui donne acte de ses réserves quant à tous recours auxquels il pourrait prétendre contre ses associés; émendant le jugement entrepris en ce qui concerne la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot », dit pour droit que condamnation solidaire en payement ne pouvait être prononcée contre elle en l'instance et l'en décharge; déclare commun à cette Société le jugement et l'arrêt reconnaissant la débition à Louis Knorr de 67,578 fr. 25, du chef de commissions par lui méritées en exécution d'une convention verbale avenue le 27 décembre 1924, entre lui et la firme « Orban, Mouton et C^ie^ »; dit qu'il n'y a pas lieu, en la cause liée entre parties, de rechercher si la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot » est ou n'est pas aux droits de la Société « Orban, Mouton et C^ie^ », ni de statuer sur la demande subsidiaire de termes et délais; donne acte à l'intimé de ce qu'il se réserve tous recours quelconques contre la Société anonyme appelante ou contre les fondateurs de celle-ci, notamment le droit d'intenter l'action paulienne et l'action en responsabilité contre les fondateurs de la Société; lui donne acte également de ce que les défendeurs Florent Mouton et Société en nom collectif « Orban, Mouton et C^ie^ » n'ont pas interjeté appel; statuant sur les appels incidents, dit les demandes qu'ils comportent non recevables en l'état de la cause; statuant sur les dépens, confirme le jugement *a quo*, en ce qui concerne la condamnation aux dépens de première instance qu'il a prononcée contre Hyacinthe Orban; dit cependant que les frais nécessités par la mise en cause de la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot » demeureront à charge de l'intimé, cette mise en cause revêtant le caractère d'une mesure conservatoire prise volontairement par lui dans son intérêt; décharge Hyacinthe Orban de ceux-ci; condamne Hyacinthe Orban aux dépens de son appel; émende le jugement entrepris en tant qu'il a condamné la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot » au payement des dépens de première instance et la décharge de cette condamnation; et, attendu que Knorr et la Société anonyme « Anciens Etablissements Orban-Cajot » échouent chacun en partie dans leurs prétentions en appel, compense entre eux les dépens de l'appel de cette Société... (Du 13 octobre 1933. — Plaid. MM^es^ W. Debrus, L. Servais, A. Journez et A. Buisseret.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1^re^ chambre. — Prés. de M. le Baron Gilson de Rouvreux.

9 juin 1934.

DIVORCE. — Pension alimentaire. — Conversion de séparation en divorce.

La doctrine et la jurisprudence sont unanimes en ce sens que l'article 301 du code civil est applicable en cas de divorce admis pour refus de faire cesser la séparation de corps, et que le bénéficiaire est l'époux qui a obtenu la séparation.

Le droit à une pension d'indemnité pour cause de divorce, trouve, dans tous les cas, son fondement dans l'article 1382 du code civil, notamment dans ceux où l'article 301 ne serait pas applicable.

L'article 301 ne fait que préciser et limiter l'obligation, pour l'époux coupable, de réparer l'époux innocent du préjudice que lui cause, en cas de divorce, la disparition du devoir de secours.

Sous le régime de la loi du 20 mars 1927 portant modification du régime de la séparation de corps, comme sous le régime de l'article 310 du code civil que cette loi a modifié, la conversion de la séparation de corps en divorce n'implique aucune faute dans le chef de l'époux contre qui la conversion est demandée, et ne dispense pas l'époux coupable d'indemniser son conjoint.

(L... c/ W...)

Jugement. — Attendu que la demande a pour objet une pension alimentaire;

Qu'elle a pour cause l'article 301 du code civil;

Qu'elle est contestée sur le fondement que l'article 301 ne serait pas applicable au divorce par conversion;

Que doctrine et jurisprudence sont unanimes en ce sens que l'article 301 est applicable au divorce par conversion (PIERARD, *Divorce et Séparation de corps*, t. II, n° 815, et les autorités citées; — Rép. prat. du droit belge, V° *Divorce et Séparation de corps*, n° 543);

Que, si l'article 301 n'était pas applicable au divorce par conversion, la demande trouverait un fondement dans l'article 1382 du code civil;

Qu'en effet, l'article 301 ne fait que préciser et limiter l'obligation, pour l'époux coupable, de réparer l'époux innocent du préjudice que lui cause la disparition du devoir de secours (PLANIOL et RIPERT, *La Famille*, t. II, n° 638);

Que, si l'article 301 n'était pas applicable au divorce par conversion, il n'en résulterait pas que l'époux qui a obtenu la conversion serait dispensé d'indemniser son conjoint de la disparition du devoir de secours, mais, au contraire, que son obligation de réparer ce préjudice ne serait pas renfermée dans les limites de l'article 301;

Que, sous le régime de la loi du 20 mars 1927, portant modification au régime de la séparation de corps, comme sous le régime de l'article 310 du code civil que cette loi a modifié, la conversion en divorce n'implique aucune faute dans le chef de l'époux contre qui la conversion est demandée, et ne dispense pas l'époux coupable d'indemniser son conjoint;

Qu'eu égard aux besoins de la demanderesse et aux facultés du défendeur lors du divorce, le préjudice subi par la demanderesse par la disparition du devoir de secours, peut être équitablement réparé par l'allocation d'une pension égale à celle qui lui a été allouée pendant l'instance en séparation;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. VANDERSTRAETEN, premier substitut du procureur du roi, statuant au principal et contradictoirement, condamne le défendeur à payer à la demanderesse une pension alimentaire de 400 francs par mois, payable par anticipation à partir du jour de la demande; condamne, en outre, le défendeur aux intérêts judiciaires; déboute la demanderesse du surplus de sa demande; condamne le défendeur aux dépens; déclare le jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens... (Du 9 juin 1934. — Plaid. MMes E. KINDS et R. JACQMOT.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Présidence de M. JOUVENEAU, vice-président.

10 novembre 1933.

MINES, MINIÈRES ET CARRIÈRES. — ECOULEMENT DES EAUX. — CODE CIVIL, ARTICLE 640. — EAUX DU FOND. — EXHAURE. — MISE EN ACTION PAR LE PROPRIÉTAIRE D'UNE CARRIÈRE AU PROFIT D'UNE AUTRE. — AVANTAGE RÉSULTANT D'UNE DISPOSITION NATURELLE DES BANCS DE PIERRE OU DE TRAVAUX ANTÉRIEURS. — INDEMNISATION. — PRÉTENTION INJUSTIFIÉE.

L'article 640 du code civil, qui oblige le fonds inférieur à recevoir les eaux découlant naturellement du fonds supérieur, s'occupe uniquement du ruissellement des eaux de surface.

Le propriétaire d'une carrière ayant pratiqué l'exhaure au profit d'une autre carrière, ne peut réclamer à celle-ci une indemnité de ce chef, lorsque cette dernière a tiré ce profit, soit d'une disposition naturelle des bancs de pierre, soit d'une situation créée par les travaux antérieurs de la carrière ayant assumé l'exhaure des eaux.

(CARRIÈRES ET FOURS A CHAUX DE LA DENDRE c/ ANCIENNES CARRIÈRES RIVIÈRE.)

Jugement. — Attendu que, dans un premier chef de demande, l'action tend à la condamnation de la défenderesse au payement d'une somme de 100,000 francs, pour dommage qui aurait été causé à la demanderesse par l'exploitation et l'enlèvement, par les anciennes Carrières Rivière, d'un banc de pierre de taille appartenant à la demanderesse;

Attendu que cette partie de la présente demande a déjà fait, en 1913, l'objet d'un litige entre les Carrières de la Dendre et la société qui exploitait à ce moment les Carrières Rivière; qu'une expertise fut décidée dans le but de vérifier, notamment, s'il était exact que les Carrières Rivière avaient dépassé la limite de propriétés au détriment de la demanderesse, et d'évaluer, le cas échéant, le tort causé à la demanderesse;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le volume de la pierre enlevée indûment par les Carrières Rivière, n'atteignait pas tout à fait un mètre et que sa valeur était insignifiante, pour ainsi dire nulle;

Attendu qu'il échet donc de repousser sans plus ample examen la première revendication de la demanderesse;

Attendu que les autres réclamations de la demanderesse peuvent se grouper en un second chef de demande; qu'en effet, elles prennent leur base dans l'écoulement des eaux libérées par l'exploitation des Carrières Rivière et ont pour but, soit de récupérer les sommes dépensées dans le passé à une exhaure excessive des eaux, soit de garantir la demanderesse pour le préjudice qui lui serait causé en cours d'instance;

Attendu que la demanderesse invoque à l'appui de ces prétentions une multitude de moyens juridiques, depuis la faute aquilienne jusqu'aux théories de l'abus de droit et des obligations du voisinage;

Que, toutefois, les dits soutènements sont dépourvus de fondement, soit en droit, soit en fait;

Attendu que la demanderesse paraît vouloir tirer argument du texte de l'article 640 du code civil, lequel oblige le fonds inférieur à recevoir les eaux découlant naturellement du fonds supérieur, mais que le texte même de cet article démontre qu'il s'occupe uniquement du ruissellement des eaux de surface; que, dans l'espèce, les eaux de surface sont complètement étrangères au litige et que, par conséquent, l'application de l'article 640 du code civil doit être rejetée;

Attendu que la logique impose ensuite l'examen de l'argument tiré de l'enrichissement sans cause;

Attendu qu'il n'est pas douteux que les Carrières Rivière, tout autant que la défenderesse actuelle, ont bénéficié dans le sens ordinaire du mot de l'exhaure des eaux mise en action par la demanderesse ou ses auteurs depuis longtemps déjà, au moment où les Carrières Rivière ont commencé leur exploitation; que cette exhaure avait déjà eu pour effet d'assécher le sol sur une grande profondeur avant le commencement de l'exploitation des Carrières Rivière, ce qui fut à toute évidence avantageux pour les dites carrières;

Attendu qu'il ne faut cependant pas en conclure à la légère que semblable avantage peut servir de base à l'action *de in rem verso;*

Attendu qu'il est de doctrine à peu près générale que pareille action exige d'abord un véritable enrichissement chez le demandeur, notamment par transmission d'un patrimoine dans un autre;

Attendu qu'il n'existe pas, dans l'espèce, enrichissement injuste au profit des Carrières Rivière;

Que, d'ailleurs, l'avantage procuré aux dites carrières par l'exhaure de la demanderesse est loin d'avoir l'importance que lui attribuent les sommes réclamées dans l'assignation; qu'en effet, l'expertise ordonnée en 1913 ramène à des proportions fort modestes les frais supplémentaires d'exhaure avancés par la demanderesse; qu'il faut en conclure qu'il eût été possible aux Carrières Rivière d'englober dans les frais généraux le coût d'une exhaure personnelle, sans diminuer la marge de ses bénéfices;

Attendu qu'il est de doctrine que l'avantage fourni à des fonds voisins par la construction d'une digue par certains propriétaires riverains d'un fleuve, ne peut donner droit à une action pour enrichissement sans cause (voy. LAURENT, t. XX, n° 335); que l'exemple précité présente une réelle analogie avec le litige actuel;

Attendu que la jurisprudence s'est jusqu'ici refusée à accorder une indemnité au propriétaire d'une carrière ayant pratiqué l'exhaure au profit d'une autre carrière, lorsque celle-ci a tiré ce profit, soit d'une disposition naturelle des bancs de pierre, soit d'une situation créée par les travaux antérieurs de la carrière ayant assumé l'exhaure des eaux (voy. Bruxelles, 21 mars 1855, *Pas.*, 1856, II, 16);

Attendu que la demanderesse allègue, en outre, que les Carrières Rivière auraient commis diverses fautes;

Attendu que la demanderesse reproche en premier lieu aux Carrières Rivière, d'avoir exploité un banc de roche étranger à son gisement et d'avoir empiété sur la carrière voisine;

Attendu que ce premier chef est fondé, ainsi qu'il a été expliqué ci-dessus, mais que ce fait non contesté ne pour-

rait être retenu par le tribunal, que si la demanderesse établissait qu'il existe un lien de cause à effet entre la venue des eaux et l'empiétement litigieux; que, loin d'être démontré, ce lien de causalité n'est même pas allégué par la demanderesse et la mission proposée par elle aux experts, dont la désignation est sollicitée, est muette sur ce point;

Attendu que la demanderesse articule, en outre, que les Carrières Rivière ont exploité leur gisement de telle sorte que l'écoulement des eaux se fît vers les carrières de la demanderesse;

Attendu qu'à juste titre la défenderesse fait valoir que l'énoncé de ce grief aurait dû être formulé d'une manière moins vague; qu'à supposer que la demanderesse ait voulu dire par là que la défenderesse avait exploité ses gisements d'une façon non rationnelle, dans le but évident de diriger les eaux mises à jour vers les carrières voisines, les éléments déjà acquis au débat permettent de dire que ce moyen invoqué par la demanderesse n'est pas fondé;

Qu'en effet, d'une part, la majorité du collège d'experts désigné par le tribunal lors du procès de 1913, a estimé que les Carrières Rivière ne pouvaient être incriminées à cet égard; que, d'autre part, lors du constat demandé en référé en 1931, par la demanderesse, il a été vérifié que la direction et l'inclinaison des bancs calcaires dans les Carrières de la Dendre et dans celles des Carrières Rivière étaient les mêmes, que rien d'anormal dans l'exploitation de la défenderesse ne fut révélé;

Attendu enfin qu'une mesure d'expertise portant sur le mode d'exploitation des Carrières Rivière pendant la période de temps qui a précédé la guerre, ne pourrait plus donner de résultats à raison de la modification des lieux;

Attendu que la demanderesse impute encore à la défenderesse la faute d'avoir extrait la pierre d'un buffet formant espoute;

Attendu que le fait d'avoir extrait de la pierre jusqu'à la limite séparative de sa propriété, ne peut, en principe, constituer une faute; qu'au surplus, les Carrières de la Dendre sont d'autant moins fondées à s'en prévaloir, qu'elles l'avaient fait elles-mêmes antérieurement et qu'elles ont donc, pour leur part, contribué à la création de la brèche qui existe depuis longtemps à la limite séparative des deux carrières, et par où les eaux venant des Carrières Rivière s'écoulent vers les Carrières de la Dendre;

Attendu que la demanderesse signale également que la défenderesse n'a jamais installé de pompe, mais que ce fait à lui seul ne peut présenter aucun caractère délictuel; que l'absence de pompage ne peut donner lieu, dans l'espèce, à application de l'article 1382 ou 1383 du code civil;

Attendu que la demanderesse, dans ses conclusions relatives à l'expertise, demande d'examiner s'il est exact que la défenderesse a miné le buffet contigu aux Carrières de la Dendre, et si ce minage a provoqué l'ébranlement du sous-sol et facilité la fuite des eaux; que, toutefois, la demanderesse a négligé de préciser cette opération de minage et de dire en quoi elle constituerait une faute; qu'elle a omis de fixer le moment où ce minage aurait eu lieu; que ce point présente une grande importance, car dans l'action ayant fait l'objet du jugement de 1913, la même faute avait été alléguée par la demanderesse et fut soumise à l'appréciation des experts, laquelle aboutit à un résultat négatif pour la demanderesse; que celle-ci négligea complètement de poursuivre le dit procès;

Attendu, enfin, que les théories d'abus de droit et de quasi-contrat de voisinage développées en dernier lieu par la demanderesse manquent de base;

Qu'en effet, les circonstances de fait du présent litige n'offrent aucune analogie avec les cas d'espèce, relevés dans une jurisprudence récente et où certains auteurs ont cru trouver la base de concepts juridiques originaux;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que la demande doit être considérée d'ores et déjà comme non justifiée; que toute mesure d'expertise serait dépourvue de pertinence ou serait tardive, en tout cas frustratoire;

Par ces motifs, le Tribunal, donnant acte aux parties de leurs dires, dénégations et réserves, et les déboutant de toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare la demanderesse non fondée dans son action; l'en déboute et la condamne à tous frais et dépens... (Du 10 novembre 1933. — Plaid. MMes Albert Jottrand, R. Hamaide et Eugène Reumont.)

TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Van Ginderachter, président.

17 novembre 1933.

ASSURANCE. — Automobile. — Sens des mots « véhicule automobile ». — Tracteur. — Base du contrat. — Risques déclarés et acceptés. — Police dite « flottante, type garagiste ». — Risques couverts. — Exploitation normale du commerce de l'assuré. — Omissions. — Déchéance.

Dans un contrat d'assurance « automobile », les termes généraux « un véhicule automobile », s'ils comprennent un tracteur automobile, excluent tout véhicule qui n'est pas automobile, notamment une remorque, véhicule qui nécessite une traction.

Sont considérés comme remorques, les véhicules non automobiles autres que ceux remorqués occasionnellement en vue du dépannage, et destinés au transport.

Les risques tels qu'ils ont été déclarés par l'assuré et acceptés par l'assureur, forment la base du contrat d'assurance; l'assureur ne peut être tenu d'autres risques, même si l'aggravation du risque n'a exercé aucune influence sur le sinistre.

L'assurance à police dite « flottante, type garagiste » couvre l'assuré, en sa qualité de garagiste, contre les accidents causés par un véhicule automobile indéterminé, dont l'emploi est prévu comme servant à l'exploitation normale du commerce de l'assuré. Cette exploitation est à la base de l'opinion du risque; les chances défavorables, plus ou moins grandes, courues par l'assureur, le degré de probabilité en ce qui concerne la survenance et l'intensité du risque, sont, en effet, calculés dans ce cas sur des statistiques portant sur les sinistres survenant dans l'exploitation normale du garage.

Le garagiste qui emploie un certain nombre de remorques à des transports divers, aggrave les risques inhérents à l'exploitation de son garage.

S'il n'a pas fait, lorsque l'assurance se contracte, des déclarations exactes et complètes sur les points qu'il importe à l'assureur de connaître, et fait savoir à celui-ci que l'exploitation de son garage entraînait l'usage de remorques et que celles-ci servaient au transport, il est privé du bénéfice du contrat, même si le sinistre se produit par une cause étrangère à celle qui a été tenue ignorée de l'assureur.

(Société anonyme Anciens établissements Léonard Demaen c/ la Société « General accident fire and life assurance corporation limited ».)

Jugement. — Attendu que, par une convention verbale, en date du 26 septembre 1931, la « General Accident » assura la Société anonyme Anciens établissements Léonard Demaen, en qualité de garagiste, contre la responsabilité civile vis-à-vis des tiers, « pour un véhicule automobile de n'importe quelle marque ou forme et sans distinction de force, servant aux promenades, affaires, essais et démonstrations (sans location) »; que, par cette même convention, l'assurance s'oblige en outre à défendre l'assuré en justice;

Attendu que, le 28 juin 1932, un tracteur automobile traînant une remorque — le tout appartenant à la demanderesse et conduit par le préposé de celle-ci — est entré en collision, à Sevenecken, avec la camionnette de Baert, transportant diverses personnes, dont plusieurs furent sinistrées;

Attendu que des poursuites pénales sont intentées contre le dit préposé et que la Société anonyme Anciens établissements Léonard Demaen est appelée au procès comme civilement responsable des conséquences du sinistre;

Attendu que la « General Accident », soutenant que les risques d'un tracteur avec remorque ne sont pas couverts par la convention litigieuse, refuse d'assumer la défense de l'assuré; que l'action tend à entendre dire que cette responsabilité civile rentre dans l'assurance; que, par suite, est injustifié le refus de l'assureur de prendre à sa charge les frais de défense de la Société anonyme Anciens établis-

sements Léonard Demaen, ainsi que de son préposé, et à entendre condamner l'assureur à payer du chef de ce refus la somme de 6,000 francs;

Attendu que, tout d'abord, les termes généraux « un véhicule automobile » comprennent, certes, un tracteur automobile, mais excluent, par contre, tout véhicule qui n'est pas automobile, et notamment une remorque, véhicule qui nécessite une traction;

Attendu ensuite que la demanderesse objecte : 1° qu'il faut s'attacher à l'esprit plutôt qu'à la lettre de la convention; or, l'emploi d'un tracteur suppose nécessairement l'usage d'une remorque, de sorte que l'assurance pour un tracteur s'étend à la remorque qui fait corps avec lui; 2° que le tarif de 2,300 francs correspond à une prime corrélative aux risques d'un tracteur avec remorque; 3° que la clause 5 de la convention verbale n'exclut les remorques de l'assurance, que lorsque le tracteur a été déclaré comme circulant sans remorque et que pareille déclaration n'a pas été faite; 4° qu'en admettant que les sinistres occasionnés par une remorque ne soient pas couverts par l'assurance, l'assureur resterait néanmoins tenu d'un sinistre qui, comme dans l'espèce, trouverait sa cause dans le défaut d'éclairage du tracteur; et enfin, 5° que la « General Accident » a reconnu son obligation de garantir, en acceptant de faire procéder au constat contradictoire des dégâts et en permettant de procéder à la réparation du véhicule sinistré;

I. — Attendu que l'usage normal que fait un garagiste d'un tracteur, se limite au dépannage des véhicules de sa clientèle; que cet usage limité est prévu au contrat qui stipule : « lorsqu'un véhicule est déclaré comme circulant sans remorque, l'assurance n'est valable, en ce qui concerne les sinistres causés par des remorques, qu'après convention expresse...; n'est pas considérée comme remorque... l'automobile que les véhicules remorqueraient occasionnellement pour la dépanner »;

Attendu, par suite, que sont considérés comme remorques et exclus de l'assurance, les véhicules autres non automobiles et destinés au transport;

II. — Attendu qu'il résulte des éléments versés aux débats que la prime de 2,300 francs n'est pas corrélative aux risques que présente l'usage d'une remorque, ces risques n'étant couverts que par une surprime de 100 francs par remorque, surprime imposée à tous les garagistes qui ont déclaré faire usage de pareils véhicules;

III. — Attendu que l'interprétation de la clause 5, proposée par la demanderesse, aurait pour conséquence que l'assuré qui n'a pas déclaré un véhicule comme circulant avec une remorque, serait garanti par l'assurance, alors que l'assuré qui a déclaré faire usage d'une remorque, ne serait couvert que par une convention expresse et moyennant payement d'une surprime; que ce raisonnement heurte donc le simple bon sens;

IV. — Attendu que les risques, tels qu'ils ont été déclarés par l'assuré et acceptés par l'assureur, forment la base du contrat d'assurance et que l'assureur ne peut être tenu d'autres risques que ceux qu'il a pris à sa charge; qu'il en est même ainsi lorsque l'aggravation du risque n'a exercé aucune influence sur le sinistre, car sinon on substituerait une convention à une autre;

Attendu qu'il n'importe donc que l'accident ait été provoqué par le tracteur non éclairé ou par la remorque, le risque d'un tracteur circulant avec une remorque ne rentrant pas dans les prévisions de l'assurance;

Attendu qu'il n'est pas sans intérêt de remarquer ici que, d'après les déclarations faites à la gendarmerie et au juge d'instruction par le prévenu Mortier, préposé de la demanderesse, par les témoins Baert et Smet, ainsi que d'après les constatations des verbalisants, c'est la remorque, et non le tracteur, qui est entrée en collision avec la camionnette sinistrée; que Smet déclare notamment : « l'accident n'a pas été causé par un choc, mais par le fait que la remorque a arraché notre capot » *(het ongeluk is niet gebeurd door botsing, maar door dat de remorque onze kap heeft weggerukt);* que les experts désignés par le juge d'instruction, après avoir fait des constatations qui confirment la déclaration de Smet, ajoutent : « la remorque est complètement usée et n'est pas pourvue de freins » *(de remorque is oprersleten en niet voorzien van remmen),* et concluent : « si la remorque avait eu des freins, le choc n'aurait peut-être pas été si violent; mais, en ce cas, lorsque le chauffeur du tracteur freine, le tracteur diminue de vitesse, mais par le poids même de la remorque et parce que celle-ci est lancée, le tracteur est encore entraîné sur quelques mètres » *(hadde de remorque remmen gehad, dan ware de botsing misschien zoo hevig niet geweest; maar, in dit geval, alswanneer de chauffeur van den tracteur freint, de tracteur van snelheid vermindert, maar door het gewicht der remorque zelf, en door gelanceerd te zijn, wordt de tracteur nog eenige meter vooruitgedreven);*

Attendu qu'il résulte de là, tout au moins, et que la remorque n'a pas été étrangère au sinistre, et que le tracteur avec la remorque présentait un risque plus grand qu'un tracteur circulant sans remorque;

V. — Attendu que la « General Accident » n'est intervenue que sous réserve expresse et formelle de tout droit et sans reconnaissance préjudiciable; qu'on ne pourrait, au surplus, interpréter une adhésion à des mesures conservatoires et urgentes, comme constituant une renonciation à se prévaloir d'un droit;

Attendu que la convention qui nous occupe n'est pas une assurance ordinaire — garantissant l'assuré contre les accidents résultant de l'emploi de véhicules déterminés, minutieusement décrits dans le contrat et dont les risques sont calculés sur des statistiques ayant à leur base la marque, la forme, la force, etc., des automobiles — mais bien une assurance à police dite « flottante, type garagiste », qui couvre l'assuré, en sa qualité de garagiste, contre les accidents causés par un véhicule automobile indéterminé, dont l'emploi est prévu comme servant à l'exploitation normale du commerce de l'assuré; de sorte que cette exploitation est à la base de l'opinion du risque, pour la raison que les chances défavorables plus ou moins grandes courues par l'assureur, le degré de probabilité en ce qui concerne la survenance et l'intensité du sinistre, sont calculés ici sur des statistiques portant sur les sinistres survenant dans l'exploitation normale des garages;

Attendu que le prévenu Mortier, interrogé par le juge d'instruction, a déclaré *in tempore non suspecto :* « Je venais, avec tracteur Chenard et remorque, de Lokeren, où j'avais travaillé au transport de pavés vers la ligne de Sinay » *(Ik kwam met tracteur Chenard en remorque van Lokeren, alwaar ik vervoerwerk had moeten doen met kasseide naar de baan van Sinay);* que la demanderesse ne dénie pas avoir une dizaine de remorques et employer celles-ci à des transports divers, ajoutant : « comme tous les garagistes par ce temps de crise »;

Attendu qu'il y a là une aggravation des risques inhérents à l'exploitation d'un garage;

Attendu que la demanderesse allègue vainement que le transport de pavés, dont parle son chauffeur, le prévenu Mortier, s'est fait au moyen d'une autre remorque et qu'au moment de l'accident, la remorque attachée au tracteur roulait à vide;

Attendu que ces circonstances ne sont, en effet, pas pertinentes, parce que l'assuré est tenu de faire, au moment où l'assurance se contracte, des déclarations exactes et complètes sur les points qu'il importe à l'assureur de connaître, ce, sous peine d'être privé du bénéfice du contrat, et que, quand bien même le sinistre se produirait par une cause étrangère à celle qui a été tenue ignorée de l'assureur, celui-ci n'est pas obligé de couvrir l'assuré (loi du 11 juin 1874, art. 9 et 31; — Thaller et Percerou, n° 1688); que, dans l'espèce, l'assuré n'a déclaré ni que l'exploitation de son garage entraînait l'usage de remorques, ni que celles-ci servaient au transport de pavés;

Attendu qu'il suit de ce qui précède qu'il n'échet pas de s'arrêter aux offres de preuve faites par les parties;

Par ces motifs, le Tribunal, toutes conclusions plus amples ou contraires écartées, dit la demande non fondée, en déboute; condamne la demanderesse aux dépens, ces dépens à taxe; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution, sauf en ce qui concerne les dépens... (Du 17 novembre 1933. — Plaid. MMes Bigault de Beaupré et De Sloovere, tous deux du Barreau de Gand.)

TRIBUNAL CIVIL DE HUY.

Jugeant consulairement.

Présidence de M. Soukin, juge.

6 mars 1934.

FAILLITE. — Période suspecte. — Dation en payement. — Retour de marchandises au vendeur. — Rapport de ces objets a la masse.

Doivent être rapportées à la masse faillie, comme objet d'une dation en payement, frappée de nullité par l'article 445 du code de commerce, les marchandises qui, achetées avant la période suspecte, ont été restituées au cours de celle-ci, par l'acheteur au vendeur, non pas en suite d'une réelle résiliation de la vente, mais à la seule fin d'écarter momentanément les poursuites du vendeur.

(Faillite Mignon c/ de Waele et fils.)

Jugement. — *Dans le droit :*

Attendu que Me Charpentier, curateur à la faillite du sieur Mignon, sollicite le rapport à la masse d'une somme de 2.644 fr. 35, représentant le prix de marchandises reprises par le défendeur de Waele au failli, pendant la période suspecte, marchandises antérieurement vendues par celui-là à celui-ci, ou, subsidiairement, le rapport à la masse des dites marchandises;

Attendu que le curateur voit dans cette opération une dation en payement, que l'article 445 du code de commerce frappe de nullité;

Attendu qu'il résulte des pièces et documents du litige, que les marchandises dont il s'agit ont été réexpédiées par le failli au défendeur, le 25 septembre 1933, pendant la période suspecte, à un moment où le failli se trouvait aux prises avec de grandes difficultés, étant spécialement sous le coup des réclamations du défendeur, qui entendait se faire payer du montant de sa créance;

Attendu que c'est alors que le failli, rassemblant les marchandises invendues, placées çà et là dans son magasin ou dans son habitation, provenant de marchés successifs que lui avait consentis le défendeur de Waele, les réunit en un lot, qu'il retourna à ce dernier sous la date précitée;

Attendu que ce retour, ou cette restitution de marchandises, opéré de cette façon par le failli, après les réclamations réitérées du défendeur, indique bien que, dans la pensée du failli et du défendeur, il ne s'agissait pas d'une restitution après résiliation conventionnelle de vente, décidée en dehors de toute équivoque, mais d'une véritable dation en payement, proscrite par l'article 445 du code de commerce, par laquelle le failli apurait, à due concurrence, sa dette envers le défendeur, pour écarter, tout au moins momentanément, les poursuites de celui-ci;

Attendu qu'en conséquence, il y a lieu de décréter le rapport à la masse des dites marchandises et non leur valeur;

Par ces motifs, le Tribunal, faisant fonctions de tribunal de commerce, ouï M. Soukin, juge-commissaire à la faillite dont s'agit, en son rapport, sans avoir égard à toutes autres conclusions, plus amples ou contraires, met hors cause le défendeur Collette; condamne le défendeur de Waele à livrer à la faillite du sieur Mignon les marchandises réexpédiées par le failli le 25 septembre 1933, et reçues par le défendeur le 11 novembre 1933, et ce, dans les huit jours de la signification du présent jugement; admet le défendeur de Waele au passif chirographaire de la faillite pour la somme de 4,761 fr. 30; condamne le défendeur de Waele aux dépens... (Du 6 mars 1934. — Plaidants : MMes E. Charpentier c/ E. Dijon.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Prés. de M. Brunard, juge.

Référendaire : M. C. Wilmart.

21 avril 1934.

LETTRE DE CHANGE. — I. Endossement en blanc. — Simple tradition. — Signature de l'endossataire. — Validité. — II. Endossement postérieur a l'échéance. — Effets. — Inopposabilité des exceptions existant antérieurement a l'échéance. — III. Pas de trace du passage d'un effet entre les mains d'une personne. — Détention précaire. — Aucun droit sur l'effet. — IV. Tiré accepteur. — Exceptions propres a ses coobligés. — Inopposabilité au porteur. — V. Crédit par acceptations. — Validité.

I. — *L'article 27 de la loi du 20 mai 1872 consacre le principe que la propriété de la lettre de change endossée en blanc peut se transmettre par simple tradition; le tiers porteur de bonne foi mis en possession de semblable titre, peut, après qu'il l'aura complété par l'apposition de sa propre signature, exercer tous les droits qui y sont attachés.*

II. — *Même en cas d'endossement d'un effet postérieurement à l'échéance, le tiré ne peut pas opposer au porteur les exceptions qu'il ne pouvait opposer au porteur à l'échéance, et qui sont antérieures à celle-ci.*

III. — *Lorsqu'un effet ne porte aucune trace de son passage entre les mains d'une personne, celle-ci doit être considérée comme y étant restée étrangère; cette détention précaire ne confère aucun droit sur l'effet.*

IV. — *Le tiré accepteur ne peut pas invoquer les exceptions appartenant à ses coobligés.*

V. — ***Est licite, le fait d'accepter une traite pour rendre service au tireur, en le faisant bénéficier du crédit du tiré accepteur (crédit par acceptations).***

(« Tiply actiengeselschaft für holzindustrie und handel » c/ Vanden Broeck, et Vanden Broeck c/ Gruman et Me Jacqmain, q. q., son curateur.)

Jugement. — Attendu que les actions inscrites sous les nos 3783 et 8401 sont toutes deux relatives à cinq traites litigieuses, dont la débition est déniée par les défendeurs;

Attendu que la connexité dérive des rapports existant entre deux créances litigieuses qui s'opposent, et dont le règlement est subordonné à la décision à intervenir;

Attendu qu'en l'espèce, le jugement à intervenir en ce qui concerne l'une des créances litigieuses, est de nature à influer sur le jugement relatif à l'autre;

Attendu qu'il y a donc lieu de joindre les causes susvisées pour motif de connexité;

Quant à l'action principale :

Attendu que l'action tend au payement de cinq traites d'une valeur globale de 188,236 fr. 03 (intérêts moratoires et frais de protêt compris), dont le défendeur se trouve être le tiré accepteur;

Attendu que le défendeur prétend que la demanderesse ne serait pas tiers porteur régulier des effets litigieux; que, pour ce faire, il se base sur ce que les dits effets ne lui auraient pas été endossés;

Attendu qu'il est constant que les traites litigieuses ont été remises à la demanderesse, ainsi qu'il sera dit ci-après, par la firme N. Heller, de Dantzig; que, d'autre part, chacune des dites traites porte à la fois la signature de la prédite firme et celle de la demanderesse; que si, sur certaines traites, figure également la signature d'une banque, il y a lieu de considérer que ces traites ont été remises directement par la dite banque à la demanderesse, par ordre de la firme N. Heller;

Attendu qu'en vain le défendeur soutient qu'il s'agit, en l'espèce, d'une simple tradition manuelle ne pouvant entraîner les conséquences d'un endossement régulier; qu'il ne faut pas confondre la situation du détenteur à titre précaire dont la traite ne fait nulle mention, avec celle de celui à qui le titre est remis en blanc et qui le revêt de sa signature;

Attendu, en effet, que l'article 27 de la loi du 20 mai 1872 consacre le principe que la propriété de la lettre de change endossée en blanc peut se transmettre par simple tradition; que le tiers porteur de bonne foi mis en possession de semblable titre, peut, après qu'il l'aura complété par l'apposition de sa propre signature, exercer tous les droits qui y sont attachés (Fontaine, *De la lettre de change*, nos 630 à 636 et 1290);

Attendu que le défendeur prétend également que, les traites litigieuses ayant été endossées postérieurement à leur échéance, d'après l'article 26 de la loi sur la lettre de change, l'endossement ne vaut que comme cession; que, dès lors, le cessionnaire est passible de toutes les exceptions que le débiteur pouvait opposer aux porteurs antérieurs;

Attendu qu'il soutient qu'en l'espèce, le débiteur Gruman serait créancier d'un endosseur précédant l'échéance, la Société *Multiply*, et que lui-même, n'étant que la caution de Gruman, ne devrait rien au demandeur, la dette de Gruman et la créance de *Multiply* étant éteintes par compensation;

Attendu, quant à l'article 26 de la loi sur la lettre de change, qu'il convient de ne pas confondre la question de l'inopposabilité des exceptions avant l'échéance avec la même à l'échéance et postérieurement à celle-ci; que la question controversée est celle de savoir si la règle est applicable ou pas en ce qui concerne les endossements postérieurs à l'échéance; que les décisions favorables à l'opposabilité de nouvelles exceptions, n'ont pas cessé d'admettre que le tiré ne peut invoquer celles qu'il ne pouvait opposer au porteur à l'échéance et qui sont antérieures à celle-ci (voy. notamment Gand, 4 décembre 1929, *Pas.*, 1930, II, 44; — Comm. Anvers, 21 avril 1900, P. P., 1901, no 769; — Fontaine, *op. cit.*, nos 530, 531, 532);

Attendu que le moyen de compensation que le défendeur entend vouloir opposer à une Société *Multiply*, qui, dans sa thèse, aurait été porteur des effets avant l'échéance, n'est donc pas opposable au tiers porteur à l'échéance, la

firme N. Heller, ni partant à son cessionnaire, la demanderesse;

Attendu, d'ailleurs, que les effets litigieux ne portent nulle trace de leur passage en mains de la dite firme *Multiply;* que, dès lors, celle-ci doit être considérée comme y étant restée étrangère (Fontaine, *op. cit.*, n° 640);

Qu'en vain, le défendeur prétend que la signature de N. Heller doit être considérée comme ayant été donnée en qualité d'administrateur de la firme *Multiply*, ce qui, dans sa thèse, signifierait qu'en réalité la Société *Multiply* aurait été l'endosseur; que si, en effet, tel avait été le cas, le dit N. Heller eut à tout le moins fait précéder sa signature de sa qualité d'administrateur délégué; que, bien au contraire, certaines traites portent des mentions spéciales à la firme N. Heller;

Attendu que, d'autre part, il résulte des éléments de la cause que c'est bien par la firme N. Heller que les traites litigieuses furent remises aux banques pour encaissement, et que c'est bien à cette firme qu'elles furent retournées;

Attendu que, si le défendeur offre de prouver que les traites auraient été remises à la Société du Crédit Lyonnais, agissant pour compte de la Société *Multiply*, cette offre porte sur des faits qui ne sont point pertinents et elle n'est pas recevable, puisqu'elle n'aboutirait qu'à démontrer une détention précaire, ne conférant aucun droit sur les traites litigieuses à la dite Société *Multiply* (Fontaine, *op. cit.*, n° 640);

Attendu que le défendeur ne peut invoquer l'exception de compensation débattue, qui est propre au tireur Gruman, étant donné qu'il est de jurisprudence constante que le tiré accepteur ne peut invoquer les exceptions qui pourraient appartenir à ses coobligés;

Attendu que le défendeur prétend également que la demanderesse ne serait pas tiers porteur de bonne foi; que, notamment, elle sait ou doit savoir que lui, Vanden Broeck, ne devait rien, ni au tireur ni à aucun des endosseurs précédents;

Attendu qu'à supposer qu'il en soit ainsi, si une personne veut accepter une traite pour rendre service au tireur en le faisant bénéficier de son crédit, il ne peut s'agir de rechercher s'il y a bonne foi chez le porteur (Fontaine, *op. cit.*, n° 518, et nombreuses décisions rapportées);

Attendu que le défendeur invoque encore comme étant une preuve du manque de bonne foi de la demanderesse, le fait que N. Heller était administrateur, tant de la Société *Multiply* que de la Société *Tiply*, demanderesse; qu'en réalité, il n'aurait jamais agi que comme administrateur de *Multiply*, tant en présentant les traites au nom de sa firme qu'en les remettant après l'échéance à la Société *Tiply;*

Attendu que le fait qu'une même personne se trouve être administrateur dans diverses sociétés, n'empêche en rien celles-ci de garder leur personnalité juridique distincte et d'avoir des buts et des intérêts divergents;

Attendu que, si la firme N. Heller, qui apparaît plus comme une société financière qu'industrielle ou commerciale, a cru, comme elle l'explique, par suite du décès de son principal associé, devoir passer son portefeuille d'effets à la demanderesse, chez qui elle possédait des intérêts, ce fait ne révèle en rien une intention frauduleuse;

Attendu que, d'autre part, l'affirmation du défendeur, consistant à dire que N. Heller aurait agi comme administrateur de *Multiply* lors de la présentation des traites à l'échéance, se trouve absolument démentie par le fait que c'est non seulement à la firme N. Heller, et non à la firme *Multiply* que les traites furent retournées par les banques après l'échéance, mais que c'est bien encore la firme N. Heller qui s'adressa à l'avocat Gryspeerdt, d'Anvers, pour opérer le recouvrement;

Attendu que, si la Société *Multiply* a cru devoir protester auprès du défendeur par suite du défaut de payement de certains effets, cela s'explique par l'intérêt qu'elle pouvait avoir gardé au payement des dits effets, mais n'implique nullement qu'elle en fût restée détentrice au moment de l'échéance; que le contraire résulte bien des éléments de la cause;

Attendu que rien, dans ces conditions, ne permet de dire que la demanderesse serait un tiers complaisant, représentant en réalité une société dont la signature ne figure même pas sur les traites, et avec laquelle le défendeur n'établit pas qu'il existerait la moindre corrélation d'intérêts;

Quant à l'appel en garantie :

Attendu que le demandeur en garantie se borne à alléguer qu'il n'aurait apposé sa signature sur les traites litigieuses qu'en qualité de caution, et à requérir condamnation du défendeur en garantie;

Attendu que le défendeur en garantie se borne à faire siens les arguments du défendeur en l'action principale, pour, en conséquence, entendre débouter le demandeur au principal de son action et déclarer l'appel en garantie sans objet;

Attendu que, l'action principale étant parfaitement fondée, il échet pour le tribunal de savoir quelles furent les relations entre le demandeur et le défendeur en l'appel en garantie;

Attendu que parties ne se sont pas expliquées sur les motifs qui ont déterminé le défendeur en garantie à faire traite sur le demandeur en garantie; que, si le demandeur allègue que c'est à titre de caution, le défendeur ne réplique rien à cette allégation, qu'il n'infirme ni ne confirme;

Attendu que, cependant, le fait d'accepter une traite tirée sur soi-même, constitue une opération bien différente d'une caution ordinaire; que, dès lors, il échet de savoir quelles furent exactement les relations d'entre parties et d'entendre leurs explications au sujet des conséquences juridiques qu'il y a lieu d'en tirer;

Attendu que ces renseignements et ces explications sont nécessaires au tribunal pour lui permettre de statuer en pleine connaissance de cause;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes autres conclusions, joint comme connexes les causes inscrites sous les n^{os} 3783 et 8401, et, statuant par un seul et même jugement : 1°) quant à l'action principale, déclarant non recevable l'offre de preuve du défendeur, déclare la demanderesse fondée en son action; condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 188,236 fr. 03, montant, intérêts moratoires et frais de protêt de cinq effets transcrits à l'exploit introductif d'instance; le condamne, en outre, aux intérêts judiciaires et aux dépens de la dite instance; 2°) quant à l'appel en garantie, donne acte à M^e Jacqmain, curateur, de ce qu'il comparaît et conclut pour le défendeur en garantie; ordonne aux parties de s'expliquer de façon précise et détaillée sur les faits visés aux motifs ci-avant développés, et ce, à l'audience à laquelle la cause aura été régulièrement ramenée par la partie la plus diligente, pour être conclu, plaidé et statué comme de droit; réserve les dépens quant à la dite action en garantie; déclare le présent jugement exécutoire nonobstant appel et moyennant caution... (Du 21 avril 1934. — Plaid. MM^{es} J. Lévy Morelle et R. Ferrier c/ Ch. Leclercq et Ch. Resteau.)

BIBLIOGRAPHIE

Brunet, Em. — *Faillite et banqueroute, Sursis de payement, Concordat préventif de la faillite.* Traité pratique avec formules et textes des législations belge, française et luxembourgeoise, par Emile Brunet, Ministre d'Etat, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, ancien bâtonnier, avec la collaboration de Albert Van Meerbeke, premier référendaire adjoint au Tribunal de commerce de Bruxelles, et Alfred Bernard, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, et de R. De Backer, F. De Ridder, R. Perrichon, R. Servais, A. Thomas, M. Vauthier, avocats à la Cour d'appel de Bruxelles, E. Van den Berghe, avocat au Barreau de Courtrai. (Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1934. — Un vol. grand in-4° de 450 pages de texte compact sur deux colonnes. — Prix : 150 francs.)

Ce traité est essentiellement *pratique.*

Le commentaire des textes est dégagé de tout esprit purement théorique; il écarte les controverses périmées et expose sur toutes les questions les solutions adoptées par la doctrine et la jurisprudence les plus récentes. Les références ne sont pas limitées aux décisions des cours et tribunaux belges; il a été fait de larges emprunts à la jurisprudence française, ainsi qu'aux arrêts de la Cour supérieure de justice de Luxembourg.

L'ouvrage est divisé en quatre parties :

La *première partie* a pour objet la faillite, la banqueroute et le sursis de payement; elle reproduit le traité paru dans le « Répertoire pratique du droit belge ».

La *deuxième partie* se rapporte au concordat préventif de la faillite, où les auteurs ont développé et mis à jour de la jurisprudence la plus récente tous les traités antérieurs.

La *troisième partie* contient le formulaire de tous les actes relatifs à la déclaration, à l'administration, à la liquidation et à la procédure en matière de faillite.

Les formules sont d'un usage courant; elles sont au nombre de 193 et renforcent le caractère pratique de l'ouvrage.

La *quatrième partie* donne les textes des lois belges, françaises et luxembourgeoises sur la faillite et la liquidation judiciaire.

Le traité se présente donc comme un ouvrage d'ensemble très complet, qui sera utile aux cours, aux tribunaux civils jugeant consulairement, aux juges et référendaires des tribunaux de commerce, aux avocats, aux services du contentieux des entreprises industrielles et commerciales, etc.

Marx, J.-M. — *Les pouvoirs de police du bourgmestre.* Étude honorée du prix de Droit administratif au Concours universitaire de 1911, par J.-M. Marx, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, licencié en sciences politiques et administratives. — Troisième édition, mise à jour. (Bruxelles, Maison Ferdinand Larcier, S. A., 1934, un vol. in-8° de 96 pages. — Prix : 20 francs.)

Les bourgmestres ont journellement à résoudre des problèmes très variés, concernant l'exercice de leur droit de police : quelle est l'étendue de leurs pouvoirs, comment ceux-ci doivent-ils être exercés, quelles sont les autorisations et dispenses qu'ils peuvent accorder, comment peuvent-ils faire des règlements en cas d'urgence, quelles mesures doivent-ils prendre en cas de troubles, quel est leur droit de réquisition de la force armée, comment peuvent-ils veiller à la sécurité et à la commodité du passage dans les voies publiques, à la tranquillité publique, au bon ordre, à la salubrité publique, quels sont leurs pouvoirs concernant les bâtiments menaçant ruine, le colportage et la vente des journaux, les collectes, les théâtres, cafés, cinémas, bals, meetings, processions, inhumations, halles et marchés, le débit des denrées, les maisons insalubres, etc. D'autre part, il est utile qu'ils connaissent les limites du droit de contrôle des autorités supérieures à leur égard, et quels sont les ordres qu'ils peuvent recevoir du ministre ou du gouverneur à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. Enfin, il est indispensable qu'ils soient avisés de la responsabilité civile qu'ils peuvent encourir envers les citoyens qui auraient été lésés par des actes arbitraires de leur part.

A toutes ces questions, l'ouvrage de Me Marx répond d'une façon précise en indiquant les sources législatives et jurisprudentielles, sans omettre de signaler les controverses qui existent sur certains points. Il constitue véritablement un manuel pratique des pouvoirs de police du bourgmestre et est, comme tel, susceptible de rendre des services journaliers aux magistrats communaux, ainsi qu'aux juristes que la question intéresse. Une table des matières systématique en facilite la consultation.

Cette troisième édition, qui témoigne du succès qu'a rencontré l'ouvrage, a été mise à jour en tenant compte de la législation récente et du dernier état de la jurisprudence. Toutes les références doctrinales et jurisprudentielles ont été soigneusement revues et, à cette occasion, certaines erreurs matérielles qui s'étaient glissées dans les références de la seconde édition ont été corrigées.

Pirotte, S. — *Manuel pratique et formulaire de la clause-or,* par Simon Pirotte, avocat à la Cour d'appel de Liége. (Bruxelles, Maison Ferd. Larcier, S. A., 1934, un vol. in-8° de 100 p. — Prix : 25 fr.)

Sous ce titre, en un volume de 100 pages, in-8°, Me Simon Pirotte, avocat à la Cour d'appel de Liége, l'auteur bien connu de l'ouvrage si documenté, *La clause-or devant la loi et les tribunaux*, nous donne un exposé aussi complet que clair et simple du mécanisme de la clause-or, tant du point de vue économique que sous l'angle de la législation. Il nous en explique, de façon saisissante et, comme il le dit lui-même, à la portée de tous, la consistance et les effets; il relève, dans la revue des formules usitées, maints défauts qui furent cause ou de leur nullité ou de leur inefficacité, et, après avoir attiré l'attention de ceux qui sont appelés à manier ce bouclier de la monnaie sur les côtés vulnérables qu'il présente, il préconise, à l'endroit des nombreux contrats où la clause-or a sa place marquée, une formule qui répond adéquatement pour chacun d'eux, à la destination spéciale qui lui est assignée.

Ce manuel, essentiellement pratique, est un heureux complément de la savante étude que l'auteur a publiée l'an dernier.

On peut dire qu'il sera le *Vade-mecum* des négociants, banquiers, agents de change, industriels, tout aussi bien que des professionnels du droit.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

NOM-PRÉNOM. — *Nom patronymique. — Imprescriptibilité. — Commerçant. — Firme. — Usage illégitime. — Héritiers. — Dommages-intérêts. — Solidarité.* — Le nom patronymique, étant hors du commerce, est imprescriptible. — Si l'usage et la possession, qui exercent leur action inévitable sur les noms comme sur toutes choses, peuvent cependant être quelquefois pris en considération pour légitimer l'usage d'un nom, les juges du fond ont, à cet égard, un pouvoir souverain d'appréciation, la loi n'ayant réglé ni la durée, ni les conditions de cette possession et de cet usage. — Spécialement, il leur appartient de décider que le commerçant, qui n'a pu se méprendre sur la fragilité et la précarité de l'usage qu'il faisait, en l'employant dans sa firme commerciale, d'un nom patronymique usurpé par son vendeur fondateur du fonds de commerce, ne saurait en avoir acquis la propriété par prescription, alors que le propriétaire incontestable de ce nom ne l'a jamais laissé tomber en déshérence, ni renoncé à le sauvegarder contre toute atteinte illégitime. — Les héritiers de celui qui a ainsi fait usage de ce nom, doivent supporter solidairement avec la firme commerciale les conséquences d'une usurpation résultant de l'apport par leur auteur à la dite firme, de ce nom patronymique transformé indûment par lui en nom commercial. (Cass. fr., 14 avril 1934, *Dalloz hebd.*, 10 mai 1934.)

DÉSISTEMENT. — *Cour de cassation. — Rétractation. — Non-lieu.* — Le désistement, régulièrement donné au greffe de la cour de cassation, d'un pourvoi encore pendant devant la chambre des requêtes, n'est pas susceptible de rétractation. (Cass. fr., 19 mars 1934, *Dalloz hebd.*, 26 avril 1934.)

RESPONSABILITÉ. — *Préjudice. — Action en indemnité. — Agent de l'Etat. — Accident. — Pension. — Obligation plus onéreuse. — Recours de l'Etat contre l'auteur de l'accident.* — L'auteur ou celui qui est civilement responsable d'un délit ou d'un quasi-délit, est tenu, envers toute personne, de réparer le dommage, quelle qu'en soit la nature, qui lui a été causé par le fait illicite. — Spécialement, celui qui a causé un homicide par imprudence à un employé des douanes dont le décès a ouvert, au profit de sa veuve, un droit au versement immédiat d'une pension, a ainsi commis une faute dont la conséquence a été de substituer une dette immédiatement exigible à l'obligation simplement conditionnelle existant auparavant à la charge de l'Etat. — Cette faute, au cas où il est constaté qu'elle a eu pour effet de rendre plus onéreuses les obligations incombant à l'Etat, lui a donc causé directement un préjudice dont il est en droit de demander la réparation. (Cass. fr., 14 mars 1934, *Dalloz hebd.*, 26 avril 1934.)

AVOCAT. — *Admission au stage. — Refus. — Conseil de l'Ordre. — Pouvoirs. — Limites.* — Le conseil de l'Ordre dispose du pouvoir quasi souverain d'apprécier si ceux qui sollicitent leur inscription, partagent la conception qu'il se fait de ses devoirs et lui semblent préparés, par leur mentalité personnelle, à exercer la profession d'avocat telle qu'il l'envisage. — Ce droit, comparable à celui qu'à tout Barreau d'instituer ses règles professionnelles comme il l'entend, n'a d'autre limite contrôlée par la cour, que de n'en pas abuser par l'éviction de candidats, sous la seule inspiration de motifs étrangers à ces préoccupations, par exemple : pour des raisons de divergences politiques, d'animosité personnelle ou d'intérêt pécuniaire. (Dijon, 6 février 1934, *Dalloz hebd.*, 26 avril 1934.)

RÉCUSATION. — *Abstention du juge. — Cour d'appel. — Abstention collective. — Motif non justifié. — Cour de cassation. — Dessaisissement. — Refus.* — L'abstention de tous les magistrats des quatre chambres composant une cour d'appel, uniquement basée sur leurs relations personnelles avec un conseiller de cette cour partie dans une instance portée devant elle, ne saurait justifier son dessaisissement. — Et il appartient alors à la Cour de cassation de décider qu'il n'y a pas lieu pour ces magistrats de s'abstenir. (Cass. fr., 18 avril 1934, *Dalloz hebd.*, 17 mai 1934, p. 281.)

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
L'Administrateur-Directeur : Ernest Vandeveld.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES — L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

L'inflation et les payements, par Pierre QUADEN.

JURISPRUDENCE BELGE.

Cassation. — Exploit de signification. — Nom et immatricule de l'huissier. — Irrégularité. (Cass., 1re ch., 14 juin 1934.)

Impôts sur les revenus. — Perception indue. — Intérêts moratoires. — Article 20 de la loi du 28 février 1924. — Droit de patente. — Article 1153 du code civil. (Cass., 1re ch., 7 juin 1934.)

I. **Société commerciale.** — Mode de liquidation se confondant avec un mode de réalisation du but social. — II. **Impôts sur les revenus.** — Société en liquidation. — Réalisation de l'avoir social. — Réserve. — Capital social réévalué. — Matière imposable. (Bruxelles, 7e ch., 13 juin 1934.)

Expropriation forcée. — Hypothèque. — Servitude. — Défaut de transcription. — Inopposabilité au créancier et à l'adjudicataire. (Bruxelles, civ., 9 mars 1934, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE.

de Smet, R. — Les assurances maritimes.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

L'INFLATION ET LES PAYEMENTS.

L'aspect nouveau et les contradictions fondamentales de la clause-or.

L'instabilité du franc avait fait naître une grosse controverse, relative à la validité ou la non-validité des clauses stipulant les payements et les remboursements de dettes sur la base de l'or ou sur la base de monnaies-or. Cette controverse avait suscité des décisions parfois contradictoires, selon l'interprétation que celles-ci croyaient devoir donner à l'article 1895 du code civil.

Au surplus, elle semblait bien perdre de son acuité et de son intérêt pratique avec le retour à la sécurité monétaire et à la stabilité cambiaire, lorsque les événements imprévus issus de la crise financière qui débuta en 1931, sont venus mettre à nouveau cette question au premier plan de l'actualité. Cette question se présente toutefois sous un jour nouveau. Alors que la clause-or avait été surtout analysée jusqu'à présent en fonction de l'instabilité monétaire nationale, les monnaies étrangères restant stables, c'est au phénomène inverse que nous assistons aujourd'hui. L'abandon de l'étalon-or par de nombreux pays, et en particulier par ceux dont la monnaie pouvait être considérée comme une véritable monnaie internationale, est venu présenter le phénomène sous un nouvel aspect, opposé à l'ancien. Nous avons connu l'incertitude monétaire nationale devant un étalon étranger immuable ; actuellement, c'est notre franc qui est resté immuable en face de monnaies étrangères fluctuantes.

Ainsi, la clause-or peut s'étudier à propos de deux aspects différents d'un même phénomène : instabilité de la monnaie nationale et stabilité de la monnaie étrangère ; stabilité de la monnaie nationale et instabilité de l'étalon étranger. C'est ce dernier aspect que les événements financiers récents ont mis au premier plan de l'actualité.

Quelle est la répercussion de ces événements sur les contrats contenant une clause-or? C'est ce que nous nous proposons d'étudier ici. Mais en s'attachant à la solution de ce nouveau problème, on est amené à constater que la solution donnée au premier aspect de la question, s'est orientée dans une direction erronée. On ne peut, en effet, donner une solution satisfaisante à l'aspect nouveau du problème que si l'on revient sur la solution donnée pour la période d'instabilité monétaire nationale. Ce sera l'avantage des derniers événements financiers que d'avoir permis d'étudier le problème dans son ensemble, et d'avoir mis en lumière la nécessité d'une revision des principes admis à ce jour, en Belgique du moins. Lorsqu'on envisage la question dans son entièreté, on est conduit à une solution qui, abandonnant celle admise à nos jours, se présente à la fois harmonieuse et logique, plus soucieuse également de l'aspect économique du problème, qui a peut-être été négligé. On est amené à décider que si la clause-or doit être appliquée, ce n'est pas à propos du premier aspect du problème, mais à propos du second, c'est-à-dire à des phénomènes opposés à ceux pour lesquels cette solution avait été donnée. Illicéité de la clause-or, en cas de fluctuations monétaires nationales ; et lorsque la monnaie nationale est stable en face d'un étalon étranger fluctuant, licéité. *Ou plutôt, inutilité dans les deux cas,* puisqu'elle ne peut s'appliquer dans le premier, et que si, à propos du second, on est conduit logiquement à admettre la restitution d'un pouvoir d'achat équivalent à celui qui a été reçu, ce n'est pas en vertu de stipulations conventionnelles qu'il

en est ainsi, mais en vertu de l'application des dispositions légales régissant la matière.

Ainsi donc, deux aspects différents d'un même phénomène, le second conditionné par le premier. Il faut donc, au préalable, envisager celui-ci pour mettre en relief celui-là.

Donc, revirement nécessaire de la jurisprudence (qui, d'ailleurs, divisée, admet parfois notre thèse), au cas de fluctuations du franc. Cette solution est commandée par la nécessité d'apporter une solution satisfaisante au nouveau problème né des incertitudes monétaires actuelles. Or, admettre la licéité de la clause-or lorsque le franc fluctue, c'est admettre que l'article 1895 du code civil peut être transgressé et que, pour assurer l'identité du pouvoir d'achat, il peut être payé nominalement plus qu'il n'est stipulé au contrat; c'est admettre dès lors que, en cas de baisse des changes étrangers, il peut être remboursé nominalement moins qu'il n'a été reçu ou stipulé. Car, si la clause-or, interprétée de la manière dont elle l'a été jusqu'à présent en Belgique, veut qu'il soit remboursé nominalement plus, elle doit vouloir *mutatis mutandis* qu'il soit éventuellement remboursé moins. Cette thèse est, en effet, celle de deux jugements récents : Trib. civ. Verviers, Cour d'appel Liége, 23 mai 1932; — Trib. civ. Namur, Cour d'appel Liége, 19 décembre 1932 (1).

D'après ces jugements et le système généralement admis en Belgique, la clause-or signifierait l'avantage des débiteurs après avoir été celui des créanciers. On serait conduit, de la sorte, à admettre une série de défaillances que rien au point de vue national ne justifie, puisqu'elles seraient provoquées par des événements ressortissant à une souveraineté étrangère. Une volonté étrangère pourrait, dès lors, imposer ses solutions à une matière d'ordre public exclusivement national. Le débiteur pourrait rembourser moins, après avoir dû rembourser plus.

Cette solution, qui paraît à d'aucuns logique, n'est cependant nullement satisfaisante, parce que la clause-or, dont le but est évidemment le maintien d'un pouvoir d'achat identique, aboutirait, en cas d'inflation étrangère, à un résultat diamétralement opposé à celui qu'elle poursuit. En effet, en période d'inflation nationale, la restitution d'un plus grand nombre d'unités monétaires que celui qui était stipulé au contrat, aboutissait à assurer au créancier la restitution d'un pouvoir d'achat équivalent — à tout le moins approximativement — à celui dont il s'était privé, parce que l'index des prix montait au fur et à mesure de la dépréciation du franc, parce que la restitution de la quantité de francs stipulée conventionnellement et multipliée par le coefficient de dévaluation, avait pour effet de compenser la cherté accrue des marchandises. Le pouvoir d'achat de la monnaie se modifiait alors en même temps que sa valeur. Mais l'inflation étrangère n'a pas eu d'influence sur le coût de la vie sur notre marché national; la valeur interne de la monnaie n'a pas subi de changement; l'index des prix est resté stable. Seule, la valeur externe de la monnaie belge s'est modifiée, mais son pouvoir d'achat n'a pas varié. Dès lors, dans la rigueur des principes admis à ce jour, le créancier recevrait moins, alors que le prix des marchandises est resté identique. *C'est-à-dire qu'il ne recevrait qu'un pouvoir d'achat diminué.*

Telle est la contradiction où l'on aboutit en appliquant avec rigueur le système : la clause-or, sauvegarde du pouvoir d'achat, ayant pour résultat une atteinte directe à ce pouvoir d'achat.

La confrontation de la valeur interne et de la valeur externe de la monnaie, c'est-à-dire des prix et du change, aboutit à cette contradiction.

La jurisprudence, qui a senti cette contradiction, s'en tire par un argument qui est plutôt un faux-fuyant. Interprétant erronément la volonté des parties, elle déclare que cette amputation du pouvoir d'achat est parfaitement légitime, parce que ce que les cocontractants ont voulu en basant leur prestation sur la valeur d'une devise étrangère, c'est déterminer la prestation d'après les fluctuations du change, non la proportionner à la valeur intrinsèque de la monnaie.

En réalité, ce n'est pas là aller au fond des choses. Ce que les parties veulent au fond, c'est se garantir, par un moyen technique approprié quelconque, une somme d'argent leur permettant d'acquérir en tous temps une quantité égale de marchandises.

C'est l'idée entre autres de la monnaie dirigée. Car, pour les individus, la monnaie n'a d'utilité que par ce qu'elle leur permet d'acquérir, et qu'en fonction des besoins qu'elle leur permet de satisfaire. Et les clauses-or, quelles qu'elles soient, et en particulier la clause agio, ne sont pour eux que le moyen qu'ils croient légitime de réaliser leur intention. Les différentes clauses-or ne constituent pas un but en elles-même; elles ne constituent qu'un moyen employé par les parties de réaliser la permanence du pouvoir d'achat, et c'est cette permanence qui est leur véritable et incontestable intention. Sans doute, les parties au contrat ont-elles voulu baser leur prestation sur le cours du change; mais elles ne l'ont voulu que parce qu'elles pensaient trouver dans cette clause la garantie d'un pouvoir d'achat fixe et invariable quant aux marchandises. Lorsque le créancier stipule que la prestation du débiteur variera d'après le cours du change, il ne considère évidemment pas cette clause comme une fin en soi; il a une intention plus profonde; et cette intention, c'est de s'assurer la restitution d'une somme d'argent douée du même pouvoir acquisitif.

Aussi n'est-il pas conforme à une analyse exacte de la volonté des cocontractants, de prétendre qu'est légitime la restitution d'une somme d'argent inférieure à celle qui est stipulée conventionnellement, en se basant sur cette idée erronée que les parties n'ont voulu qu'une chose : faire fluctuer la prestation au gré des modifications du change. En réalité, le créancier n'a vu dans cette soumission au change que la garantie du pouvoir d'achat; il n'a pu évidemment avoir pour volonté d'accepter une somme qui représenterait un pouvoir d'achat amoindri. Et si l'application de la clause aboutit en fait à ce résultat, cela prouve à l'évidence une chose : c'est que le créancier s'est trompé dans le choix des moyens à employer.

Cette analyse de la volonté véritable des parties, qu'il était indispensable de faire à propos de la première contradiction qui a été signalée plus haut, nous amène, en outre, à cette constatation qu'il existe une seconde contradiction, tout aussi fondamentale que la première. Cette seconde contradic-

(1) Trib. civ. Namur. Cette décision contient même une contradiction : En effet, elle déclare qu'il est équitable qu'une hausse de valeur de notre monnaie par rapport à la livre doive entraîner une diminution du loyer; puis elle ajoute que la livre ayant fléchi, le franc n'a pas augmenté de valeur (ce qui est notre thèse). Dès lors, si le franc n'a pas augmenté de valeur à la suite de la chute de la livre, il est, au contraire, inéquitable que le loyer soit diminué. On peut même, à bon droit, se demander quels événements pourraient jamais justifier une diminution, puisque la chute du valorimètre étranger n'apporte pas de modification de la valeur du franc. Il est vrai que l'on pourrait envisager l'hypothèse, mais combien improbable, d'une déflation, c'est-à-dire d'une revalorisation.

tion, nous la mettrons en lumière plus loin ; comme la première, elle démontre, d'une manière péremptoire, que les solutions admises jusqu'à présent doivent être réformées. Et cette réforme sera l'occasion de la création d'un système logique et cohérent.

Et tout d'abord, qu'est-ce qu'une clause-or? C'est littéralement une stipulation ayant pour but de garantir que chaque unité monétaire restituée ou payée, assurera l'obtention d'un certain poids d'or déterminé par la loi au moment du contrat, c'est-à-dire pratiquement un pouvoir d'achat équivalent à celui qui a été stipulé au contrat au moment de sa conclusion. Cette considération nous conduit à une double conséquence, extrêmement importante : c'est que la clause-or ne peut jouer en période de cours forcé ; c'est aussi qu'elle ne peut davantage jouer, lorsque la loi décide souverainement que l'unité monétaire ne correspondra plus qu'à un poids d'or inférieur au poids précédemment fixé.

Tant que dure la période de cours forcé, le franc est censé être resté identique à lui-même. Le cours forcé n'a, en effet, d'autre résultat que de suspendre la convertibilité ; il ne modifie pas la définition légale. Les unités monétaires sont réputées n'avoir subi aucune modification ; et cette fiction est économiquement nécessaire, parce que, tant que dure la période de cours forcé, on est dans l'incertitude quant à la valeur future de l'instrument monétaire ; elle est aussi juridiquement logique, parce que, tant que la loi n'intervient pas pour modifier la teneur en or du franc, cette teneur est réputée être restée identique ; le débiteur se libère donc valablement en rendant le nombre de francs stipulés. Et lorsqu'enfin le cours forcé se termine par un décret de stabilisation dévaluant la monnaie, un texte légal décide souverainement que la teneur en or du franc sera inférieure à ce qu'elle était auparavant. Le créancier recevra donc la même quantité de francs, mais la loi décide souverainement que le franc se définira par un poids d'or inférieur. Le moyen pour les particuliers d'aller contre la volonté toute puissante du législateur?

Les payements en monnaie nationale sont donc impuissants à réaliser l'identité du pouvoir d'achat. Le problème est alors de savoir si le choix d'un étalon étranger permet d'échapper à ces conséquences de la loi. C'est ici qu'il nous faut nous écarter de cette partie de la doctrine et de la jurisprudence qui s'est finalement fixée dans le sens de la licéité de pareilles stipulations. Est-il possible de s'assurer contre la dépréciation du franc par le choix d'un étalon étranger? Le système qui consistait à ne plus voir dans le franc qu'un simple instrument de payement privé de sa fonction de valorimètre, était à coup sûr ingénieux et séduisant ; il ne répond cependant pas à la réalité économique des faits.

Ici, et bien que le premier aspect du problème ne constitue pas l'objet primordial de cette étude, il nous faut bien nous attarder un peu à divers arguments qui ont été présentés par les défenseurs de la clause-or. Les deux aspects, en effet, sont liés l'un à l'autre.

On a soutenu, tout d'abord, que l'arrêté du 2 août 1914 ne signifiait l'équivalence des pièces et des billets qu'au point de vue de leur circulation, et non au point de vue de leur valeur. Cette discrimination n'est pas satisfaisante. S'il n'avait eu en vue que la circulation, le dit arrêté eût été complètement inutile. Ce résultat eût été obtenu, et même dépassé, tout seul, par le simple jeu de la loi de Gresham. La mauvaise monnaie aurait chassé la bonne, et serait restée seule dans la circulation par le seul mécanisme des lois économiques. En outre, si l'Etat impose la circulation de billets inconvertibles, il ne peut justifier juridiquement cette mesure qu'en considérant comme maintenue l'ancienne valeur du billet. Sans doute, cette équivalence ne correspond pas à la réalité, mais c'est précisément parce que c'est une fiction qu'elle est d'ordre public. Loin de pouvoir opérer une distinction entre la circulation et la valeur de la monnaie, il y a, au contraire, un rapport de cause à effet entre ces deux ordres de faits : c'est parce qu'on l'introduit de force dans la circulation que légalement la dépréciation de la monnaie n'existe pas. C'est une fiction nécessaire, et partant d'ordre public. Et nous ne pouvons nous étonner de ce droit que s'arroge l'Etat. L'Etat n'agit pas comme les individus. C'est une constatation que fait Leroy-Beaulieu, lorsqu'il met en lumière le droit que s'arroge l'Etat de se mettre en faillite et d'imposer un concordat obligatoire à ses créanciers (2).

Parmi les créanciers que l'inflation frappe douloureusement, il y a les rentiers ; il y a aussi les porteurs de billets. Car qu'est-ce qu'un billet, sinon un titre de créance soit sur l'Etat, soit sur la Banque d'émission? Quelle raison invoquer pour admettre un traitement différent pour les rentiers et les porteurs de billets? L'inflation est une faillite partielle consacrant un emprunt forcé.

Un autre argument est basé sur la stricte interprétation de l'arrêté du 2 août 1914. Ici encore nous pouvons combattre les partisans de la clause-or par leurs propres arguments. On a dit que ce texte est de stricte interprétation. C'est exact. Seulement, il ne faut pas étudier ce texte isolément, mais, au contraire, par rapport à l'ensemble de la législation monétaire dans laquelle il s'intègre. Ce texte est dérogatoire à la législation antérieure ; dès lors, c'est cette dérogation qui est de stricte interprétation.

Et c'est parce qu'il est de stricte interprétation qu'il nous faut bien admettre que cet arrêté a légalement maintenu sa valeur au franc. Notre législation monétaire est à cet égard d'une interprétation très claire. La *loi du 5 juin 1832* crée le franc valant 0,32258 gr. d'or fin au titre de 9/10. La *loi du 5 mai 1850* institue la Banque Nationale, qu'elle autorise à émettre des billets convertibles, mais dont le cours est libre. La *loi du 20 juin 1873* donne au billet le cours légal. Vient ensuite l'*arrêté du 2 août 1914* : l'alinéa 1er de l'article unique stipule l'inconvertibilité du billet, et comme celui-ci n'est plus, dès lors, qu'un simple signe détaché de l'or, l'alinéa 2 prend soin de stipuler que, néanmoins, le cours légal subsiste et que le billet même inconvertible doit être reçu en payement. Il fallait un texte, en effet, pour décider que le cours légal subsisterait malgré l'inconvertibilité, parce que, dans le système antérieur, la convertibilité était le complément indispensable du cours légal. Ainsi, l'arrêté du 2 août 1914 ne stipule que l'inconvertibilité. Il n'apporte pas de changement au cours légal, qu'il renforce simplement en interdisant la clause « payable en espèces métalliques » ; il n'en apporte pas davantage à la définition légale. L'arrêté du 2 août 1914 ne modifie pas la définition légale. Au contraire, il proclame la volonté de l'Etat de maintenir au franc sa valeur légale. Enfin, le législateur, par l'*arrêté de stabilisation de 1926*, manifeste sa volonté de modifier la définition légale du franc, auquel il conserve

(2) Paul Leroy-Beaulieu, *Traité de la science des Finances*, tome II, livre II, chap. Ier.

cependant le même pouvoir libératoire. Ce n'est qu'en 1926, qu'aux yeux du législateur, quelque chose est changé dans la valeur du franc. Mais dans l'article 7, et dans le *Rapport au Roi*, il exprime sa volonté d'accorder au franc dévalué le même pouvoir libératoire qu'à l'ancien franc. Il en résulte que toutes les prestations déterminées avant cet arrêté, c'est-à-dire les prestations déjà mesurées, seront valablement exécutées en francs dévalués.

Quant à l'article 1895 du code civil, il vise évidemment le cas de dévaluation de la monnaie, sinon il n'eût fait que proclamer une évidence. Seulement, pour les partisans des clauses-or, il s'appliquerait uniquement aux espèces métalliques. Il importe fort peu de savoir si le législateur a voulu consacrer le système de la monnaie marchandise ou du nominalisme. Le billet n'est ni un simple signe ni une monnaie marchandise; c'est une monnaie fiduciaire, c'est-à-dire un pouvoir d'achat. Mais monnaie fiduciaire, les espèces le sont parfois aussi. En fait, l'Etat ne crée plus de véritable monnaie marchandise, dont la valeur réelle serait rigoureusement égale à sa valeur nominale. Dès lors, quelle raison invoquer pour distinguer entre ces deux catégories de monnaies fiduciaires? Il est possible que le législateur de 1832 ait voulu consacrer le système de la monnaie marchandise. Seulement, cette notion a été abandonnée dans la suite.

En somme, pour l'argumentation adverse, l'article 1895 du code civil ne se justifie que s'il est appliqué à des monnaies douées d'une valeur intrinsèque égale à leur valeur nominale. Et, par un rapprochement erroné, elle confond les espèces avec les dites monnaies. C'est un fait bien connu que la monnaie marchandise n'existe véritablement — et encore! — que là où existent la frappe et la fonte libres. Là où elles n'existent pas, la valeur monnayée du métal tend à s'écarter de sa valeur marchande. Déjà alors, la monnaie n'est plus marchandise. En outre, à côté de ces espèces, en existent d'autres dont la valeur intrinsèque est bien inférieure à la valeur nominale : pièces fourrées, pièces frayées ou usées, billon, pièces d'argent dans les systèmes bi-métallistes. Faudrait-il néanmoins appliquer l'article 1895 à ces espèces dont la qualité n'est cependant pas supérieure à celle des billets? Ou bien distinguer entre les espèces marchandises et les espèces fiduciaires? Distinguer de même entre les espèces fiduciaires et les billets? Dès lors, quel critère adopter?

Si le système de 1832 est celui de la monnaie marchandise, le code civil, à l'article 1895, a d'ailleurs prévu que cette monnaie marchandise pourrait bien un jour ne plus l'être. Sinon, quelle serait l'utilité de cet article? Celui-ci, dit-on, ne viserait que les espèces. Comment justifier alors que le débiteur pourrait, en se libérant en espèces avilies, n'en rendre que la quantité stipulée au contrat, droit qu'il ne pourrait s'arroger lorsqu'il s'agirait de billets également dévalués?

En fait, si l'article 1895 ne parle que d'espèces, c'est pour la raison bien simple qu'à cette époque, le billet n'existait pas comme mode normal de système monétaire. Celui-ci ne comprenait que les espèces. En ne parlant que de celles-ci, le code civil visait par là tout le système monétaire, mais évidemment tel que celui-ci existait à l'époque. Mais il est devenu, dans la suite, plus complexe, comprenant de la monnaie fiduciaire. C'est au système ainsi développé, c'est au système entier que s'applique l'article 1895, comme le constate M. le procureur général Leclercq (*Pas.*, 1930, I, 267) : l'article 7 de l'arrêté de stabilisation, ainsi que le Rapport au Roi, sont l'application aux billets de l'article 1895.

Un autre argument des défenseurs de la clause-or, est que la monnaie étrangère constitue une marchandise; or, les contrats marchandises sont permis; dès lors, les contrats stipulés sur la base d'une monnaie étrangère seraient permis, parce que ce sont des contrats valeur marchandise.

Il y a là une série de propositions qu'il nous faut examiner avec soin.

Et tout d'abord, la monnaie étrangère est-elle bien une marchandise? Il ne faut pas se laisser abuser ici par les mots. Le change est un prix; c'est le prix en monnaie nationale de la monnaie étrangère. Mais de ce que le change est un prix, on ne peut déduire que la monnaie étrangère est une marchandise. Lorsqu'elle est inconvertible, c'est un simple pouvoir d'achat. Le change consiste alors simplement dans le troc de deux pouvoirs d'achat (3). Aussi, se forme-t-il sous l'empire de lois qui lui sont propres. Mais même lorsqu'elles sont douées d'une grande valeur intrinsèque, les devises ne sont néanmoins pas de véritables marchandises. Tout d'abord, parce que la monnaie étrangère (comme, d'ailleurs, la monnaie nationale) n'a pas, comme la marchandise, d'utilité directe; elle n'a qu'une utilité indirecte résultant des divers emplois que nous voulons lui donner et de ce que nous comptons obtenir par son intermédiaire (4). En outre, une devise, même ayant la même valeur réelle que sa valeur nominale, ne peut être employée que dans le pays qui l'a émise. Lorsqu'il s'agit d'un contrat exécutable par le payement de x sacs de blé par exemple, il y a là assurément un contrat marchandise, car, quel que soit le pays où le créancier recevra ce blé, il pourra en tirer une utilité directe. Il n'en est pas de même pour la monnaie dite marchandise étrangère; elle n'a pas d'utilité directe dans le pays du créancier; celui-ci ne peut s'en servir pour ses payements; il portera donc ses devises à l'Institut d'émission, qui en échange lui remettra des francs.

On voit par là combien la monnaie peut différer des marchandises proprement dites, combien tout ce qui touche à la monnaie est complexe, et combien il faut se méfier des assimilations hâtives en cette matière. Ces différences s'expliquent parfaitement par cette considération que la monnaie est une création nationale, n'ayant cours que dans les limites de la souveraineté qui l'a émise. Les marchandises échappent à ces limitations, et c'est juste : elles ont une utilité directe et générale, tandis que la monnaie, phénomène second, n'est que l'étalon et l'instrument de payement servant à leur échange dans les limites de chaque souveraineté.

Enfin, que la monnaie soit simple pouvoir d'achat ou monnaie d'or, il est clair que, si l'on veut voir dans le change étranger une marchandise, le seul contrat que l'on puisse faire sur sa base est, non un contrat exécutable « sur la base d'une monnaie étrangère », mais un contrat « payable en monnaie étrangère ». Si l'on recourt à cet argument que les devises sont des marchandises, il faut bien admettre que c'est la quantité de marchandises stipulées au contrat qui doit être payée. C'est donc sur cette marchandise que porte l'une des prestations. Dès lors, la monnaie étrangère ne sert plus seulement d'étalon; elle est devenue, en outre, l'instrument de payement. Si la monnaie étrangère est une marchandise, elle forme l'objet du contrat; dès lors,

(3) Aftalion, *Monnaie, Prix et Change*, p. 272.
(4) Aftalion, *op. cit.*, p. 164, 204, 227 et 235.

elle sert à la fois d'étalon et d'instrument de libération. Nous verrons en effet, dans la suite, que lorsqu'on recourt à une monnaie étrangère, on ne peut le faire que pour le tout, sans pouvoir dissocier ses fonctions, et que, dès lors, les seuls contrats qui puissent être faits en recourant aux devises, ce sont des contrats « payables en monnaie étrangère », mais non des contrats « payables sur la base de monnaies étrangères ».

A ce propos, on a prétendu, pour justifier la clause « payable sur la base d'une monnaie étrangère », que celle-ci comportait un bien moindre danger économique que le contrat stipulé « en monnaie étrangère ». C'est le contraire qui est vrai. On a dit que les achats de devises étrangères sont susceptibles de peser sur le change. Cette opinion, qui fait dépendre le cours du change uniquement des quantités de devises offertes ou demandées, n'est plus admise dans sa rigueur par les théories modernes du change. D'autre part, là où circulent des monnaies d'or ou des billets convertibles, les achats de devises étrangères ne peuvent faire varier le change que dans les limites étroites des *gold points*. Le change ne peut valoir plus que le pair augmenté des frais de transport du métal. Il existe alors un niveau normal du change, dont celui-ci ne s'écarte guère. Le danger que font courir à la monnaie nationale des achats de devises étrangères, a été fortement exagéré. Ces achats ne sont vraiment dangereux que lorsqu'il existe un sentiment de défiance général envers la monnaie nationale. Mais la faiblesse du change dans ce cas préexiste, et les achats de devises sont plutôt alors effet que cause.

Ainsi l'on constate que la monnaie est le plus souvent, à l'heure actuelle, un simple pouvoir d'achat ; que même si elle a une valeur réelle équivalente à sa valeur nominale, elle n'est cependant pas véritablement une marchandise ; qu'au surplus, considérer la devise comme une marchandise, c'est faire du contrat une convention exécutable en monnaie étrangère, dont elle suit la bonne comme la mauvaise fortune. En cas de chute de la monnaie nationale, seule la clause « payable en monnaie étrangère » est susceptible de réaliser la restitution d'un pouvoir d'achat équivalent à celui qui a été reçu. Ce serait la seule clause-or permise, si l'on pouvait donner ce nom à pareille stipulation. Ce terme ne convient pas ici, parce que « clause-or » évoque plutôt l'idée d'un moyen technique propre à soustraire les payements en monnaie nationale aux conséquences de l'inflation. Mais les payements en monnaie étrangère ne peuvent s'y ramener, et s'ils réalisent, en fait, le but que s'assignent les clauses-or proprement dites, ce n'est pas en se soustrayant par une stipulation conventionnelle à la définition donnée par la loi qu'il en est ainsi, mais, au contraire, en observant la définition donnée par le souverain étranger à sa monnaie.

Les payements « en monnaie étrangère » sont donc permis. Dès lors, on pourrait imaginer une clause payable en devises ou en monnaie nationale, au choix du créancier. Celui-ci fixerait son choix sur la monnaie qui serait restée immuable. Mais ici se présente une grave objection : si je stipule le payement de x francs ou de y livres ou de z dollars, j'affirme par là que x francs égalent y livres ou z dollars. C'est-à-dire que je fais une stipulation sur la valeur de ces monnaies. Autre objection, portant sur la valeur de la garantie : si toutes les monnaies choisies perdent de leur valeur, le choix ne pourra plus porter que sur des monnaies dévaluées. La garantie devient, dès lors, illusoire. Aussi ce système, qui pourrait donner certains résultats, ne constitue-t-il pas la véritable et rationnelle solution.

Vient enfin la question capitale du contrat valeur marchandise. Pour le justifier, les défenseurs de la clause-or admettent que l'on fasse choix d'une monnaie étrangère pour s'en servir, non comme instrument de payement, mais uniquement comme étalon. Cette dissociation est absolument injustifiée. En effet, qu'est-ce qu'un étalon? C'est une mesure des valeurs, et cette mesure se définit par un certain poids d'or fin. Cette définition est faite, à l'intérieur de chaque souveraineté, par le législateur national. Choisir un étalon étranger, c'est donc violer la loi nationale par l'application de la loi étrangère ; c'est substituer une définition étrangère à une définition nationale. Or, les ressortissants d'un Etat ne sont soumis qu'à la loi de celui-ci ; et la loi monétaire dévaluant la monnaie, d'ordre public, s'impose à tous. Dire que le nouveau franc, défini par un poids d'or de 0,04185 gr., sera affecté du coefficient 7 pour les payements à intervenir, c'est faire indirectement ce que la loi ne permet pas de faire directement. En effet, la loi définissant le nouveau franc a voulu que ce dernier ne pût procurer que 7 fois moins d'or que le franc ancien. Admettre que, par le choix d'un étalon étranger, les quantités monétaires stipulées au contrat et affectées du coefficient 7 puissent procurer 7 fois plus d'or qu'on ne peut légalement en obtenir, c'est transgresser la loi nationale par l'application de statuts étrangers. Car baser un contrat sur une monnaie étrangère, c'est,en définitive, le baser sur le poids d'or fin définissant cette monnaie.

Il en résulte que, mesurer une prestation au moyen d'une monnaie étrangère, c'est violer directement et indirectement, au profit de la loi étrangère, la loi nationale.

Indirectement : De la définition nouvelle du franc, découle cette conséquence que le nombre d'unités monétaires stipulées dans les contrats ne peut donner droit qu'à 7 fois moins d'or que précédemment ; le choix d'un étalon étranger permet, au contraire, d'obtenir la même quantité d'or qu'auparavant. Nous verrons dans la suite que ce fait recèle un danger économique évident.

Directement : Il n'est pas possible d'admettre la dissociation des fonctions d'instrument de payement et d'étalon, car le poids d'or définissant la monnaie remplit sans conteste ce double rôle. Le poids d'or qui sert à l'exécution des obligations intervient également pour les mesurer. La loi, en définissant le franc par un poids d'or fin déterminé, crée à la fois un instrument de payement nouveau et un nouvel étalon, et cette loi, d'ordre public dans le temps et s'opposant à l'application de la loi ancienne, est aussi d'ordre public dans l'espace et s'oppose à l'application de la loi étrangère.

Que la loi monétaire est d'ordre public, c'est ce qu'expriment, à plusieurs reprises, et l'arrêté de stabilisation et le Rapport au Roi qui l'a précédé, et les termes employés ne peuvent laisser aucune équivoque, lorsque les dites dispositions expriment formellement que rien n'est modifié aux lois existantes quant à la force libératoire des billets, ni à l'obligation pour les caisses publiques et les particuliers de les recevoir comme monnaie légale, *nonobstant toute convention contraire.*

Il ne peut donc être choisi d'étalon étranger lorsque l'instrument de payement employé est national, puisque la loi, en déterminant le poids d'or nouveau, a défini ensemble les deux fonctions. Il n'y a aucun argument valable pour les dissocier, et pour décider que le poids d'or contenu dans l'unité moné-

taire pourrait cesser momentanément de jouer son rôle de mesure.

On a dit que la loi n'impose que de recevoir en payement l'unité monétaire, sans imposer l'étalon. Cette vue repose sur une confusion. Lorsque la loi du 20 juin 1873 impose le franc comme instrument de payement, elle vise sa représentation concrète, le papier qui n'a de valeur que par ce qu'il permet d'obtenir. Il fallait une loi pour imposer au créancier de recevoir en payement une monnaie purement fiduciaire, et dans ce sens la loi n'impose, en effet, que l'instrument de payement. Mais de ceci on ne peut déduire que lorsque la loi fixe un certain poids d'or, elle entend n'imposer celui-ci que pour les transactions et non comme valorimètre. En établissant l'un, elle fixe par là-même l'autre. L'erreur de cette argumentation provient de la confusion opérée entre la représentation matérielle du billet, et ce qui le garantit.

Enfin, la clause-or recèle un danger économique certain, plus grand peut-être que celui que cachent les stipulations en devises étrangères. Supposons que tous les contrats d'un pays à monnaie dépréciée soient stipulés « payables sur la base d'une monnaie étrangère ». Il en résulterait que la couverture-or serait tout à fait insuffisante ; et le but que l'Institut d'émission s'était assigné en dévaluant la monnaie, serait complètement manqué. On dévalue, en effet, une monnaie parce que la couverture est devenue insuffisante en face d'une circulation accrue. A la suite d'une inflation, et pour assurer la sécurité économique en même temps que la stabilité désirable de la monnaie, il n'y a que deux solutions : la déflation, c'est-à-dire la disparition des billets émis en surplus pendant la période d'inflation ; ou la dévaluation de la monnaie, les billets émis restant dans la circulation. C'est pour avoir méconnu ces vérités que l'Angleterre, ayant une circulation monétaire quatre fois plus grande qu'avant-guerre, en face d'une couverture restée identique, a dû abandonner l'étalon-or : sa couverture était insuffisante pour sa circulation. Il en serait de même si l'on prétendait appliquer une politique de prix-or dans un pays où la couverture est calculée en fonction d'une monnaie dévaluée. Si tous les contrats étaient exécutables sur la base de l'or, il se produirait une contraction monétaire, et un besoin de création de monnaie supplémentaire se ferait bien vite impérieusement sentir. La couverture deviendrait bientôt insuffisante ; la stabilisation serait une œuvre manquée.

Semblable danger n'existe pas dans le cas de contrats exécutables « en monnaie étrangère », parce qu'en contre-partie des francs qu'il se procurera à l'Institut d'émission, le créancier apportera les devises lui remises par son débiteur. Ces devises viendront grossir l'encaisse. Il y aura, sans doute, encore création de monnaie supplémentaire, mais il s'agira dans ce cas d'une émission gagée, ne mettant pas en danger la monnaie nationale (5).

Il semble bien que cette manière de voir a été également celle des auteurs de la stabilisation du franc belge. On trouve une trace de ces préoccupations dans le Rapport au Roi, où il est dit expressément : « Le franc gardera son rôle dans l'économie nationale. Il sera demain ce qu'il était hier, au point de vue des transactions et de l'exécution. Ceux qui payaient hier en francs payeront demain en francs. L'obligation d'accepter les billets subsiste pour tout le monde, y compris les administrations publiques. *De ce fait, aucun trouble ne sera donc apporté à la vie économique du pays. Au contraire, le franc est désormais garanti contre la baisse.* » Ce passage du Rapport n'exprime-t-il pas clairement que le payement en francs dévalués, c'est-à-dire l'exclusion de la clause-or, est une garantie de l'œuvre de stabilisation elle-même? Il confirme, en outre, le caractère exceptionnel de la loi du 16 juillet 1926, autorisant le Roi à reconnaître la validité des clauses-or pendant une durée de six mois.

Au surplus, la clause-or visant évidemment la restitution d'un pouvoir d'achat équivalent à celui qui a été reçu, il en résulte qu'elle est impossible pratiquement à réaliser, même en admettant un remboursement d'unités monétaires multipliées par le coefficient de dévaluation. C'est que les modifications du pouvoir d'achat peuvent provenir non seulement de facteurs monétaires, mais de facteurs tenant à la production. Valeur de la monnaie et pouvoir d'achat, sont deux choses absolument distinctes, et le dernier peut changer alors que la première reste immuable. Il est, dès lors, impossible d'assurer à une quantité monétaire donnée un pouvoir acquisitif toujours identique. Admettre les théories de direction de la monnaie, vouloir maintenir à la monnaie toujours la même valeur vis-à-vis des marchandises, c'est-à-dire faire fluctuer la monnaie au gré des variations de l'index, c'est détruire la notion même de monnaie : la monnaie doit être un mètre rigide, non une mesure extensible. Mais je ne veux pas m'étendre sur ce point, que je ne fais que mentionner comme contribution à une étude qui traite de la constance et de l'identité du pouvoir d'achat, et que pour mettre en lumière ce principe que, si le contrat marchandise est possible, le contrat véritablement valeur marchandise est par contre une chimère.

Tel est le premier aspect de la clause-or : il vise l'inflation nationale. Nous avons examiné sa répercussion sur deux espèces de contrats. D'abord, les contrats payables en monnaie nationale, sans stipulation d'aucune sorte sur la valeur de la monnaie : pour ceux-ci, ils se trouvent toujours devant la définition légale, qu'ils sont obligés de respecter. Ensuite, les contrats payables « en monnaie étrangère », qui évidemment ne sont pas influencés par l'inflation nationale, et les contrats exécutables « sur la base d'une monnaie étrangère », qui ne peuvent échapper aux conséquences de l'inflation nationale. Cet exposé n'a été fait cependant que pour permettre de dégager certains principes, au moyen desquels il sera permis d'apporter une solution satisfaisante au second aspect de la question, qui constitue l'objet principal de cette étude.

Ce second aspect, que les derniers événements financiers viennent de mettre en relief, c'est celui d'une inflation étrangère en face d'un franc resté immuable — par rapport aux marchandises, s'entend. La chute du sterling et du dollar, entre autres, a suscité de nouveaux problèmes relatifs à l'exécution des prestations stipulées sur leur base. Un débiteur pourrait-il invoquer la chute de ces monnaies pour s'autoriser à rembourser moins de francs qu'il n'a reçus? C'est une question à laquelle on serait bien obligé de répondre affirmativement, si l'on admettait la licéité des clauses-or pour l'inflation nationale. Si l'on admet que le débiteur doit rembourser plus en cas d'inflation nationale, on devrait admettre *mutatis mutandis* qu'il puisse rembourser moins en cas de chute de la monnaie étrangère. C'est une conséquence qui paraît à certains justifiée ; elle ne l'est au contraire nullement,

(5) Aftalion, *op. cit.*, p. 104 et 105.

pas plus au point de vue économique qu'au point de vue juridique, car, admettre cette manière de voir, c'est aboutir à une contradiction dans chacun de ces ordres de faits, que nous analyserons dans la suite.

Il ne peut être remboursé plus en cas d'inflation nationale; il ne peut être remboursé moins en cas d'inflation étrangère. La clause-or ne peut, en aucune circonstance, recevoir son application. On se heurte à la loi, dans le premier cas; et c'est encore la loi qui résout le second. Si l'on ne doit rembourser que les quantités stipulées en cas de chute du franc, il n'y a là que l'effet normal du cours forcé, et de la loi déterminant souverainement la nouvelle valeur du franc. Si, de même, on doit rembourser les quantités stipulées en cas d'inflation étrangère, ce n'est pas davantage en vertu d'une stipulation conventionnelle qu'il en est ainsi : c'est aussi en vertu de la loi, qui n'a pas modifié la définition du franc.

Ainsi l'article 1895 est-il en pleine harmonie avec ces principes, lorsqu'il stipule que l'obligation qui résulte d'un prêt en argent n'est toujours que de la somme numérique énoncée au contrat, quelle que soit la valeur des espèces. Le franc est censé être resté le franc à travers toutes ses vicissitudes. Si l'article 1895 n'avait pas visé spécialement l'éventualité de modifications dans la valeur de la monnaie, il eût été inutile, car il n'aurait fait qu'exprimer une vérité d'évidence. En prêtant une somme d'argent, on n'a pas prêté un lingot, dont la valeur réelle reste pratiquement inchangée; et il en est tellement bien ainsi que l'article 1896 stipule que la règle régissant les prêts en espèces, n'est pas la même que celle régissant les prêts en lingots. Il semble que l'on ait omis de tirer de l'opposition de ces deux textes toutes les conséquences qu'elle comporte.

Nous sommes ainsi amenés, par le simple jeu des principes régissant la matière, à observer que l'article 1895 doit être respecté dans le cas d'inflation nationale et dans le cas d'inflation étrangère. Admettre qu'il peut être remboursé plus dans la première hypothèse, c'est admettre nécessairement qu'il peut être remboursé moins dans la seconde. Ce qui est injustifié. Parce que, admettre cette solution, c'est, comme il a été dit, aboutir à une double contradiction.

1°) Et, tout d'abord, contradiction dans l'ordre économique. Notre franc, en effet, n'a pas changé de valeur; il est resté immuable; sa valeur par rapport aux marchandises n'a pas varié. Seul le change s'est modifié; mais l'index des prix est resté stable. *Le débiteur en remboursant moins ne rendrait, en conséquence, qu'un pouvoir d'achat diminué.* Or, à quoi vise la clause-or, si ce n'est à la permanence du pouvoir d'achat? La clause-or appliquée au second aspect du problème, aboutit à un résultat opposé à celui qu'elle voulait atteindre, et trahit en quelque sorte la volonté et l'intention profonde des parties. C'est que la valeur interne du franc n'a pas varié, comme le prouve la stabilité de l'index. Seul le change a bougé — et encore ne s'agit-il que du change des monnaies dévaluées — et s'il a bougé, c'est parce que les monnaies étrangères détachées de l'étalon-or ont varié. Le rapport de deux valeurs peut varier parce qu'un seul de ses termes se modifie. Cette modification n'affecte pas le franc, et ce qui le prouve, c'est le fait que son pouvoir d'achat, et sa valeur par rapport aux quelques monnaies qui sont restées indemnes, sont restés identiques. Quelle justification apporter, dès lors, à la prétention de vouloir rembourser moins? Seule la dévaluation de la monnaie pouvait justifier, pour les défenseurs de la clause-or, le remboursement d'un plus grand nombre d'unités monétaires, parce qu'alors la perte de valeur de la monnaie entraînait une modification correspondante dans son pouvoir d'achat, de sorte que la restitution de la somme stipulée conventionnellement et multipliée par le coefficient de dévaluation, ne faisait que compenser la cherté accrue des marchandises. La situation actuelle est tout autre : le pouvoir d'achat du franc ne s'est pas modifié; seule, a varié sa valeur par rapport à certaines monnaies. Et, selon nous, qui n'admettons pas la validité de la clause, seuls le cours forcé et des motifs d'ordre public justifiaient qu'il fût remboursé une valeur réelle inférieure à celle qui avait été reçue; *mais ces considérations d'ordre public et de cours forcé ne peuvent être retenues pour le cas nouveau qui nous occupe.* Le franc n'a pas varié et est resté librement convertible. Dès lors, comment des événements financiers étrangers pourraient-ils autoriser le débiteur à rembourser moins? Alors que notre instrument de payement est resté immuable, le débiteur ne pourrait justifier sa défaillance qu'en invoquant l'empire de la loi étrangère se substituant à celui de la loi nationale, ce qui n'est pas possible, au nom de l'ordre public supérieur. La loi étrangère n'est pas à la disposition des particuliers, lorsque l'ordre public est en jeu.

Si, d'autre part, l'observation de la loi nationale aboutit à des résultats différents dans le premier et dans le second cas, cette différence se justifie pleinement, n'étant que l'application de principes identiques à des situations différentes. L'application de la clause-or aboutissait, d'ailleurs, également à une différence, mais en sens inverse, car elle assurait la permanence du pouvoir d'achat lors de la chute du franc, et compromettait cette permanence en cas de chute de la devise étrangère. De toute façon, et quel que soit le système auquel on se rallie, son application à des situations différentes engendre nécessairement des résultats différents. L'application de la clause-or assure l'identité du pouvoir d'achat lorsque la monnaie nationale tombe, et la compromet lorsqu'elle reste invariable en face d'une monnaie étrangère fluctuante; l'exclusion de la clause entraîne le résultat inverse : atteinte au pouvoir d'achat en cas de chute du franc, et maintien de son intégrité lorsque le franc reste invariable devant des monnaies étrangères qui perdent de leur valeur. L'application de la clause sauvegarde les intérêts du créancier en période d'inflation nationale, et les lèse gravement dans le cas contraire; l'exclusion de la clause-or lèse le créancier en période de chute du franc, mais le garantit dans la situation opposée. Puisque, de toute manière, le créancier doit être lésé, et les résultats auxquels on aboutit doivent être nécessairement différents, il est plus logique, plus équitable et plus conforme au bon sens, de rejeter le système de la clause-or. Car alors les pertes subies par le créancier pendant la période de chute du franc ne sont que la conséquence d'une situation financière nationale malheureuse. *Tandis que le système de la clause-or aboutit à consacrer également des pertes, mais à un moment où plus rien ne le justifie, puisque alors la situation financière nationale est saine.* Il est logique que, le prix des marchandises montant au fur et à mesure de la dévaluation de la monnaie, il ne soit remboursé, en temps d'inflation nationale, qu'un pouvoir d'achat mutilé; c'est la conséquence normale des faits économiques mis en rapport avec les textes

juridiques. Mais il est aussi évident que le pouvoir d'achat ne peut être diminué, sous le prétexte d'une catastrophe financière étrangère, car ce ne serait plus appliquer les principes de la loi à une situation nationale nouvelle, mais prétendre violer la loi au nom d'une situation étrangère. *Si le « franc est le franc », même lorsqu'il est déprécié*, a fortiori *le franc est-il le franc lorsque sa valeur ne s'est pas modifiée*. Sans doute, l'inflation est un malheur, et ses conséquences sont iniques; au moins celles-ci doivent-elles être logiques. Or, elles ne le sont que par le rejet de la clause-or.

Ce à quoi on ne peut assez s'arrêter, c'est au fait que l'inflation étrangère ne produit pas en Belgique des résultats opposés à ceux qu'y a engendrés la chute du franc. Si la chute du franc a entraîné une augmentation des prix en Belgique, par contre la chute de la livre, par exemple, n'y a pas entraîné une réduction correspondante des prix, quoique le franc ait augmenté de valeur par rapport à cette monnaie. Cela, parce que précisément cette augmentation de valeur est toute relative, et ne provient que de la chute de cette devise. Mais rien n'a été modifié quant à la valeur intrinsèque du franc. A l'inflation des prix n'a pas succédé la déflation des mêmes prix. Nous touchons ici au fond même du problème. Seule une déflation pourrait justifier un remboursement d'unités monétaires inférieur à la somme stipulée. Mais cette déflation, cette réévaluation de la monnaie nationale, ne pourrait résulter que d'une loi nationale la décrétant. La chute de la devise étrangère et l'augmentation relative de valeur en résultant pour le franc belge, ne comporte pas cette signification. Aussi l'application de la clause-or, qui *pourrait* s'expliquer au point de vue économique, dans l'hypothèse d'une réévaluation du franc (quoique son caractère illégal subsisterait), ne se justifie-t-elle absolument pas actuellement dans le cas qui nous occupe.

2°) Reste l'autre contradiction, d'ordre juridique celle-ci, et que ce qui vient d'être exposé permet de mettre sans difficultés en évidence. En cas d'inflation nationale, c'est en remboursant plus d'unités monétaires que la quantité stipulée au contrat, que l'on assure au créancier un pouvoir d'achat équivalent; en cas d'inflation étrangère, c'est, au contraire, en respectant la quantité stipulée que l'on assure cette équivalence. Ainsi, dans la première hypothèse, c'est en transgressant l'article 1895 que l'on atteint le but poursuivi; dans la seconde, c'est, au contraire, en le respectant que l'on y parvient. C'est-à-dire, pour un même but — la restitution d'un pouvoir d'achat inchangé — deux solutions inconciliables, puisque l'une s'oppose à l'autre. Résultat absurde quoique logique, dérivant d'ailleurs de la première contradiction signalée plus haut, à savoir que respecter la clause-or en cas d'inflation nationale, c'est assurer l'équivalence du pouvoir d'achat, tandis que la respecter en cas d'inflation étrangère, c'est lui apporter une diminution. Pour assurer cette équivalence, il faudrait nécessairement tantôt s'écarter, tantôt observer l'article 1895. Ainsi, dans le cas d'inflation étrangère, la véritable clause-or n'est pas dans l'observation de la stipulation conventionnelle réglant le payement sur la base du cours d'une monnaie étrangère, mais dans l'observation de la loi. *La véritable clause-or, dans le second cas, c'est l'observation de l'article 1895; dans le premier cas, c'est sa violation.* Telle est la contradiction juridique fondamentale du système de la clause-or.

Telles sont les quelques idées que suscite l'étude de la question si controversée de la clause-or. La clause-or n'est pas licite; et en établissant ce principe, nous ne voulons pas dire que la restitution d'un pouvoir d'achat identique n'est jamais permise. Elle ne l'est pas en cas d'inflation nationale (lorsque le contrat contient une clause-or proprement dite), parce qu'elle n'est alors possible que par la violation de l'article 1895 et de la législation monétaire; mais elle l'est en cas d'inflation étrangère, parce qu'alors, restituer un pouvoir d'achat équivalent, c'est tout simplement observer la loi.

Ainsi on se trouve toujours en présence de la loi, loi d'ordre public dans le temps et dans l'espace. On ne peut dissocier la monnaie, prendre une de ses fonctions pour en rejeter une autre. En réalité, la monnaie doit s'étudier dans le milieu où elle circule, c'est-à-dire à l'intérieur des frontières de la souveraineté qui l'a émise. Comme on l'a dit, « les nations semblent s'attacher à leur unité monétaire particulière comme à un symbole de leur indépendance, et à une sorte de drapeau » (6). Création nationale, la monnaie ne peut être distraite du milieu où elle est appelée à jouer son rôle. Même les payements stipulés « en monnaie étrangère », quoique parfaitement licites, n'échappent pas à cette loi, puisque le détenteur belge de devises étrangères devra porter celles-ci à l'Institut d'émission où on lui remettra des francs, avec cette différence toutefois que les événements affectant le franc seront sans effet sur l'exécution du contrat; monnaies étrangères, les devises sont définies par la loi étrangère et échappent donc aux prescriptions des lois belges.

Mais autre chose est des payements stipulés « sur la base d'une monnaie étrangère »; ici, ce qui fait l'objet d'une des prestations, ce sont des francs, définis souverainement par la loi belge. Comment échapper à cette définition souveraine? La loi, en déterminant le poids d'or fin, détermine par là l'instrument de payement et l'étalon. Et ce n'est pas aller jusqu'au fond des choses que de prétendre que l'instrument de payement seul est obligatoire, car la loi du 20 juin 1873, en donnant le cours légal au billet, ne vise pas le poids d'or définissant l'unité monétaire, mais uniquement sa représentation matérielle. Ce que l'on est tenu de recevoir en payement, c'est le billet, simple instrument de payement sans valeur réelle. A une époque de monnaie métallique, un texte légal était nécessaire pour faire admettre en payement une monnaie purement fiduciaire. Mais de ceci on ne peut déduire que la quantité d'or définissant la garantie du billet n'est déterminée obligatoirement par la loi que pour les payements, et que cette quantité est facultative, lorsqu'on ne veut considérer que le rôle de mesure de l'instrument monétaire. Car la loi, en définissant le poids d'or de l'instrument de payement, définit forcément l'étalon, et cette définition est obligatoire à ce double point de vue. L'obligation de recevoir les billets en payement est autre chose; on n'en peut déduire d'autre conséquence que celle qu'elle comporte.

Il n'est donc pas possible de stipuler conventionnellement un contrat-valeur marchandise. Mais un contrat-marchandise serait parfaitement licite (dans les cas naturellement où la loi ne le prohiberait pas). Si les parties ne peuvent échapper aux conséquences de la loi lorsqu'elles ont stipulé le payement en monnaie nationale sur la base d'une monnaie étrangère, séparant de ce fait les fonctions d'instrument de payement et d'étalon, par contre il leur est loisible de choisir un instrument de paye-

(6) Gonard, *Précis d'économie monétaire.*

ment et un étalon étrangers. La loi de 1873, en donnant le cours légal au franc, ne dit pas que le créancier ne peut pas recevoir payement dans une monnaie étrangère; il n'y est simplement pas obligé. Cette loi signifie seulement que le créancier ne peut refuser de recevoir les billets; elle ne lui interdit pas de recevoir d'autres monnaies. Mais lorsqu'il aura ainsi reçu des devises, il ne pourra les employer en Belgique; il n'aura que deux ressources : les laisser dans le pays étranger, ou les échanger contre des francs. Ainsi normalement la monnaie reste-t-elle dans le pays qui l'a émise. Mais, dans ce cas, il n'y a pas dissociation dans les deux rôles de la monnaie. La monnaie étrangère ne joue pas seulement alors le rôle de valorimètre : elle est encore l'instrument de payement, puisqu'elle fait directement l'objet de la prestation.

L'étude de la clause-or nous amène ainsi à établir que la seule obligation que la loi impose, c'est celle concernant le cours légal du billet. Elle n'impose ni l'instrument de payement ni l'étalon, qui peuvent être choisis étrangers. Mais si l'instrument de payement choisi est national, par la force des choses l'étalon doit être l'étalon national. La seule chose qui soit interdite, c'est de séparer les deux fonctions et de vouloir, après que le choix s'est porté sur la monnaie nationale, appliquer la loi étrangère. Liberté donc quant au mode de payement; mais si celui-ci est belge, seule la loi belge lui est applicable.

Au terme de cette étude, il n'est pas sans intérêt d'examiner l'application qui peut être faite de ces principes, lorsque le contrat stipule payement sur la base d'un certain poids d'or fin, ou au moyen d'une certaine quantité de ce métal. Ici encore, il faut reviser certaines appréciations admises à ce jour.

La stipulation « payable en francs sur la base d'un certain poids d'or » se heurtera toujours à la définition donnée souverainement par la loi belge; pas plus que pour les payements en francs sur la base de devises étrangères, ce système ne peut être admis qui consisterait à permettre aux particuliers de déroger à une loi nationale d'ordre public. Lorsque le payement est stipulé en monnaie nationale, les particuliers ne peuvent, par une référence contractuelle à une devise étrangère ou à un poids d'or autre que celui fixé par la loi, modifier la définition légale donnée à la monnaie. Tout ce qui touche à la monnaie est d'ordre public.

Mais pourrait-on stipuler, comme en matière de devises, que le payement se fera, non en monnaie sur la base de l'or, mais au moyen d'un certain poids d'or? En principe, il doit être licite de stipuler payement d'un certain poids d'or; celui-ci sera seulement plus ou moins cher, suivant les fluctuations de valeur de la monnaie. Seulement, en pratique, l'assimilation avec la solution donnée pour les payements en devises est moins complète. Tout d'abord, en période de cours forcé, l'Institut d'émission ne convertit plus le billet. Le débiteur peut cependant s'en procurer soit sur le marché commercial, soit à l'étranger. Par contre, avec la fin du cours forcé, le mécanisme de la convertibilité se remet à fonctionner. Il semblerait, dès lors, que les payements en or ne puissent donner lieu à aucune difficulté. Seulement, en fait, l'usage monétaire que l'Etat fait de ce métal vient singulièrement compliquer le problème. C'est ainsi que, sous un régime de *Gold Bullion Standard*, la conversion en or n'est possible qu'au delà d'une certaine somme, qui est très importante. Le système de payement en or ne peut, dès lors, pratiquement se concevoir que dans un régime de *Gold Standard* pur et simple, c'est-à-dire dans un régime qui précisément rend inutile ce système inspiré par la méfiance de la monnaie, puisqu'il suppose un ordre de choses stable et une tendance à l'équilibre, et que, par la frappe et la fonte libres qui sont l'ordinaire complément du *Gold Standard*, la monnaie tend constamment à stabiliser sa valeur d'après la valeur marchande du métal. Enfin, une difficulté insurmontable pourrait venir s'opposer aux payements en or : ce serait le cas où un Etat décréterait la nationalisation de ce métal, ce qui est le cas, par exemple, actuellement aux Etats-Unis. Et cette mesure est extrêmement caractéristique, parce qu'elle nous montre le mode de procéder des Etats, qui agissent en qualité de puissance souveraine. Elle nous montre aussi qu'il n'est pas possible de ramener la monnaie à une marchandise ordinaire. C'est une marchandise complètement dirigée, pour reprendre une expression très à la mode à l'heure actuelle. En donnant à un métal un usage monétaire, l'Etat par là même modifie son marché. Il intervient pour lui donner le cours légal, parfois pour l'interdire pour les usages particuliers, et surtout pour fixer son prix, sa valeur. La marchandise choisie comme monnaie par l'Etat lui est en réalité soumise; c'est pourquoi le principe de la liberté des conventions ne lui est pas applicable.

Les clauses-or sont donc illicites. Encore faut-il préciser la portée de cette règle. Dans ce but, il importe de rappeler ce que l'on doit entendre par clause-or.

Ne constituent véritablement des clauses-or, que les stipulations exprimant un moyen technique propre à soustraire les payements en monnaie nationale, aux conséquences de l'inflation par une définition de la monnaie autre que celle lui donnée par la loi. Telles sont, par exemple, les clauses-échelle mobile, les clauses agio, les clauses franc-or, dont le but est de faire varier une prestation *déterminée* en donnant comme base à l'étalon monétaire, soit le cours et, par conséquent, le poids d'or garantissant une devise étrangère, soit une quantité d'or différente de celle déterminée par la loi nationale. Ce qui est donc interdit, c'est le remboursement d'une somme supérieure ou inférieure à celle qui est exprimée au contrat. Dès qu'un chiffre déterminé est indiqué dans la convention, il doit être respecté.

Il reste que d'autres clauses pourraient être envisagées, que l'on a seulement rangées erronément au nombre des clauses-or. Telles, par exemple, celles qui stipuleraient que le débiteur devra payer au créancier une somme actuellement indéterminée de francs, en quantités suffisantes que pour permettre au dit créancier l'acquisition d'une quantité de devises, de marchandises ou d'un poids d'or convenus. C'est qu'au fond, ces clauses se ramènent aux clauses « payables en devises, en marchandises, en or », dont nous avons reconnu sous certaines réserves la validité. Elles ne renferment pas de stipulations sur la valeur de la monnaie. Ce qu'elles font varier, c'est la quantité de francs, non leur valeur. Elles n'assignent pas aux espèces monétaires une valeur différente de celle qui leur a été donnée par la loi; elles se bornent à en faire varier le nombre. C'est tout différent. La définition de l'étalon monétaire n'en est pas modifiée; seules les quantités monétaires varient. En outre, la marchandise, la devise, le poids d'or, sont dans ces clauses l'objet véritable du contrat. Ce que les parties veulent obtenir, ce qui est déterminé dans la convention, c'est

tant de marchandises, d'or, de devises, qui constituent ainsi non seulement l'étalon, mais aussi l'instrument de payement. Ce ne sont pas des clauses-valeur marchandises, mais bien plutôt des clauses-marchandises. Et si l'on veut voir dans ces stipulations, qui visent l'obtention d'une quantité déterminée de marchandises, de véritables clauses-or, n'est-ce pas là la confirmation de ce qui a été dit au début de cette étude, à savoir que l'intention véritable des parties porte sur le pouvoir d'achat, et qu'elles ne veulent pas la clause comme une fin en soi? Ces clauses seraient donc licites en droit, puisqu'elles ne violeraient ni l'article 1895, ni la législation monétaire, et économiquement justifiées, puisque les payements seraient modelés sur les mouvements de l'index (7).

Mais elles ne seraient pas applicables dans les prêts de sommes d'argent déterminées. C'est qu'en effet, et en conclusion, s'il est permis de choisir d'autres étalons qu'un étalon monétaire, par contre, lorsque le choix s'est porté sur celui-ci, sa définition, qui est donnée par la loi, doit être rigoureusement observée. Or, en choisissant une monnaie comme instrument de payement, les parties ne sont plus libres de choisir un étalon. Celui-ci leur est imposé.

Il y a donc une distinction essentielle à faire entre les différentes clauses. Il y a les clauses-or proprement dites, portant sur la valeur de la monnaie; et les clauses-marchandises, dont l'effet est de faire varier, non la définition légale de la monnaie, mais seulement les quantités à recevoir. Et si l'on veut ranger ces dernières au nombre des clauses-or, nous dirons que celles-ci renferment deux catégories fondamentalement distinctes : la première, que l'on pourrait appeler celle des clauses-or monétaires; la deuxième, celle des clauses-or économiques. Cette dernière licite, mais loin toutefois d'offrir au créancier toutes les garanties désirables; la première, radicalement contraire à la loi.

Pour illustrer pratiquement cette différence, rien de plus utile que d'opposer deux modèles de clauses. Dans ce but, reprenons l'arrêt récent rendu, le 15 décembre 1933, par la Chambre des Lords (8). Il s'agissait, en l'espèce, d'une demande intentée contre la Société Intercommunale Belge d'Electricité, qui avait émis en 1928 un emprunt de 500,000 livres, à 5 1/2 p. c., remboursable en trente-cinq ans. Les clauses suivantes étaient inscrites sur l'obligation :

« 1°) Le 1er septembre 1963, la S. I. B. E. payera au porteur, sur présentation de la présente obligation, la somme de 100 livres en monnaie d'or du Royaume-Uni, d'un poids et d'un fin égaux au poids et au fin des monnaies existant le 1er septembre 1928;

» 2°) Pendant la durée de l'emprunt, la Compagnie payera un intérêt de 5 1/2 p. c. par an en sterling, en monnaie d'or du Royaume-Uni à un poids et un fin égaux au poids et au fin des monnaies existant le 1er septembre 1928. »

La Compagnie offrit de payer la somme nominale indiquée sur le coupon. Elle fut assignée, et après avoir obtenu gain de cause devant le juge du premier degré et devant la Cour d'appel, se vit déboutée par la Chambre des Lords fonctionnant comme instance de justice.

Quelle que soit l'autorité de la chambre qui a émis cette décision, nous ne pouvons cependant nous y rallier. En effet, la clause litigieuse faisait bel et bien une stipulation sur la valeur de la monnaie anglaise, puisqu'elle décidait que le poids et le fin devraient être ceux de la monnaie anglaise au 1er septembre 1928. Tout autre aurait été la situation, si la clause avait stipulé l'obligation de payer une somme représentant un poids d'or déterminé comme étant celui garantissant la livre au 1er septembre 1928. Dans ce cas, il se fut agi d'une somme indéterminée et variable au gré des fluctuations de valeur du métal. Cette dernière clause eût pu être licite, en dehors évidemment de la période d'inconvertibilité. C'eût été en réalité une clause marchandise. La décision incriminée a pressenti cette manière de voir, mais elle se trompe en disant que l'obligation exprimée au contrat consistait à verser une somme d'argent représentant l'équivalent de 100 livres, payées en monnaie d'or du Royaume-Uni, d'un poids et d'un fin existant au 1er septembre 1928. Si elle eût été ainsi libellée, la clause eût pu être ratifiée. Mais, en fait, elle ne l'est pas. Ce que la convention exprime, c'est que 100 livres, c'est qu'une somme déterminée dans l'acte de prêt, devront correspondre à un poids d'or déterminé. L'erreur de cette décision provient de l'analyse défectueuse de la clause litigieuse. Elle veut ramener la stipulation sur la valeur de la livre, c'est-à-dire une clause-or proprement dite, à une clause marchandise. C'est l'erreur du système, et cette erreur illustre d'une manière parfaite la distinction à opérer entre les deux catégories de clauses.

* * *

Après avoir ainsi étudié le jeu de la clause-or dans les contrats d'ordre interne, il est intéressant d'examiner la répercussion des principes ainsi dégagés sur les contrats internationaux.

Cette répercussion n'est pas douteuse : la clause-or ne vaut pas plus pour les contrats internationaux que pour les contrats internes (9). En effet, la somme à payer constitue l'objet du contrat. La question est alors de savoir quelle loi s'applique à l'objet du contrat, quelle est la loi qui régit le contrat?

La théorie classique, on le sait, est celle de l'autonomie de la volonté. Le juge doit rechercher ce qu'ont voulu les parties. Ce qu'ont pu vouloir les parties, c'est uniquement se référer à une loi. Dès lors, la désignation de la monnaie constitue la volonté tacite des parties de se référer pour la valeur de cette monnaie à la loi qui la définit, c'est-à-dire à la loi du pays émetteur. C'est à la définition

(7) Cette justification est, d'ailleurs, loin d'être entière. En effet, si l'on fait choix d'une seule marchandise, le pouvoir d'achat est loin d'être garanti, puisque les prix des autres marchandises peuvent varier dans d'autres proportions et dans un autre sens que la marchandise choisie. Choisira-t-on comme base un index renfermant un groupe de marchandises? Dans ce cas, quel index? Peu importe d'ailleurs, car le choix d'un index, quel qu'il soit, ne peut constituer une garantie absolue pour le créancier. On connaît, en effet, les imperfections des index en général; ils ne reflètent pas les prix de toutes les marchandises; ils ne sont donc pas l'expression sincère du pouvoir d'achat de la monnaie. On conteste même, avec de sérieux arguments, que les indices puissent servir à mesurer les variations du pouvoir d'achat de la monnaie. Qu'est-ce à dire, sinon qu'il est impossible, en fait, d'assurer la permanence et l'identité du pouvoir d'achat? Sous l'empire de telles clauses, la prestation du débiteur pourra varier en dehors de toute modification dans la valeur de l'instrument monétaire, sous l'empire de causes tenant uniquement à la production. N'est-ce pas là la preuve que ces stipulations constituent, en réalité, des clauses-marchandises?

(8) *Bely. Jud.*, 1934, col. 217.

(9) Il s'agit des clauses-or proprement dites, c'est-à-dire des clauses portant sur la valeur de la monnaie, qui constituent l'objet primordial de cette analyse.

donnée par ce pays que les parties manifestent dès lors vouloir se rapporter.

Mais peut-on interpréter la volonté des cocontractants comme exprimant leur intention de donner à la monnaie choisie, une définition autre que celle donnée par le pays émetteur? Evidemment, non. Ce que les parties ont pu vouloir, c'est se référer à une loi, non violer celle-ci. Si néanmoins l'analyse des accords de volonté conduit à la conviction que les parties ont entendu se soustraire à la loi du pays émetteur, dans ce cas, cette volonté ne peut être retenue, parce qu'il y a une notion plus forte que celle de la volonté des parties. Cette notion, c'est celle de l'ordre public, qui fait échec à la volonté des particuliers.

Ainsi, lorsqu'on parle d'autonomie de la volonté, on entend par là uniquement la liberté laissée aux particuliers de se référer à la loi qu'ils désirent, et le pouvoir accordé au juge de rechercher cette loi. La loi du contrat ainsi mise en évidence, reste à savoir à quelle loi la loi du contrat attribue compétence. Or, s'agissant de monnaie, cette loi ne peut être que la loi du pays qui l'a émise. Dans une matière où l'intérêt national est avec tant d'évidence en jeu, où le nationalisme se manifeste d'une façon particulièrement aiguë, on ne peut interpréter la volonté des particuliers comme ayant eu pour but de se soustraire à une loi intéressant au plus haut point l'ordre public national. La loi du contrat, en l'espèce, est également la loi régissant l'objet du contrat; l'ordre public défend de la transgresser.

Ainsi, la liberté laissée aux parties n'est pas la licence de transgresser les lois. C'est uniquement la liberté de choix d'une loi. *Mais cette liberté, en l'occurrence, n'est que la liberté de choix d'une monnaie,* parce que l'ordre public s'oppose à l'application à la monnaie d'une loi autre que celle du pays émetteur.

Mais, a-t-on objecté, il ne s'agirait précisément que d'ordre public national. Simples lois impératives, les lois de cours forcé et de dévaluation ne s'imposent qu'aux nationaux. En réalité, on fait ici une confusion. Les lois monétaires ne s'appliquent pas aux personnes, mais à une chose. Ces lois ne sont pas des statuts personnels; ce sont des statuts réels. Elles ne s'imposent pas aux particuliers, comme tels. C'est à une chose, la monnaie, qu'elles s'appliquent; et c'est par cet intermédiaire qu'elles deviennent obligatoires pour les particuliers. Mais alors, c'est à tous les particuliers qu'elles s'imposent, sans distinction de nationalité. Statut réel, la loi monétaire est, dès lors, la loi du lieu de la situation de la monnaie, c'est-à-dire la loi du pays émetteur : la monnaie, en effet, reste normalement dans les limites de la souveraineté qui l'a émise. La définition nationale de la monnaie employée dans les conventions s'impose, dès lors, aux contractants, quelle que soit leur nationalité.

En résumé, la question de la monnaie dans les contrats internationaux, se résume en deux propositions très simples : 1° Quelle est la loi à laquelle les parties ont entendu se référer, quelle est la loi du contrat? La désignation d'une monnaie exprime la volonté tacite des parties. 2° A quelle loi la loi du contrat attribue-t-elle compétence pour régir l'objet du contrat? Ce ne peut être qu'à elle-même. Ce, en vertu d'une double considération. Considération d'ordre public, tout d'abord. En outre, considération du fait que la monnaie est une chose mobilière; la loi compétente est, dès lors, celle du lieu de la situation normale de cette monnaie, c'est-à-dire celle du pays émetteur. Cette solution n'est que l'application du principe « qu'une même loi peut intervenir à deux titres différents, lorsque la loi du contrat est la même que la loi de la situation ». Or, c'est bien le cas en l'espèce.

Enfin, si nous considérons l'évolution moderne du droit international privé, c'est à la tendance croissante de l'abandon du système de l'autonomie de la volonté que nous assistons. Pour Pillet, entre autres, la loi du contrat devrait être la loi du pays le plus intéressé. Or, s'agissant de monnaie, quel pays pourrait être plus intéressé que le pays émetteur lui-même, qui a la charge de son émission et de sa garantie?

Pour terminer, le dégagement de cette idée que la monnaie est une chose mobilière, nous amène à cette considération intéressante, qu'il n'y a, dans les contrats stipulant des payements et des remboursements, d'élément international qu'en ce qui concerne la nationalité des cocontractants. La monnaie en elle-même ne constitue pas une question de droit international privé. En effet, celui-ci implique l'idée d'un conflit de lois. Mais quel conflit de lois pourrait exister relativement à la monnaie? Aucun, puisque la définition de la monnaie n'est donnée que par la seule loi nationale. En réalité, le seul conflit qu'engendre la question de la monnaie est celui de la loi, et de la volonté des parties, exprimée dans les conventions, de se référer à une loi étrangère. La clause-or n'engendre pas de conflits de lois, mais seulement un conflit entre une loi et la volonté des parties. Dans cette rivalité, c'est cette dernière qui doit s'incliner, parce que le caractère d'ordre public de la loi lui fait échec.

Conclusion. — Ainsi, le contrat que nous avons dégagé comme seul admissible, est le contrat-marchandise, devise, or, sous la réserve cependant de certaines restrictions. Mais les stipulations ayant pour objet de tourner les dispositions légales relatives à la valeur de la monnaie employée dans les conventions, sont illicites, tant dans l'ordre international que dans l'ordre interne. Mais alors, va-t-on objecter, quelle sécurité dans les transactions? Non seulement le rejet de la clause-or va entraver considérablement les transactions privées, mais le crédit de l'Etat lui-même en souffrira. Il ne trouvera plus à emprunter, si les porteurs ou les souscripteurs n'ont pas la garantie de la clause-or.

C'est exact; mais, dans l'ordre des choses actuel, il ne peut en être autrement. Remarquons, dès l'abord, que cet argument est une pure considération de fait; et, au fond, il est probable que le ralliement en faveur de la clause-or n'est que la manifestation d'un état d'esprit tendant à limiter le plus possible les conséquences éminemment malheureuses de l'inflation. Seulement, on fait fausse route en croyant trouver un remède dans la méconnaissance des conséquences logiques, quoique malheureuses, de la dévaluation de la monnaie, et, ce faisant, on a abouti à une impasse : la double contradiction fondamentale du système.

Et cependant — et ici je me rallie entièrement aux intentions louables des protagonistes de la clause-or — il serait éminemment souhaitable d'être complètement garanti contre les fluctuations de valeur des monnaies. L'intention des partisans de la clause est pleinement légitime; mais les moyens mis en œuvre pour la réaliser, ne le sont pas. Et, dès l'abord, il nous faut mettre en évidence ce principe que *le problème du pouvoir d'achat et de sa permanence est un problème économique, et non un problème d'ordre juridique.* La garantie du pouvoir d'achat doit être, dès lors, une solution d'ordre

économique ; elle ne doit pas être cherchée dans des moyens de droit.

La garantie fondamentale en cette matière, c'est dans l'exercice d'une politique monétaire saine qu'elle réside, et dans l'abstention de toute mesure pouvant affecter la valeur de la monnaie. Mais lorsque l'inflation est un fait accompli, comment échapper à ses conséquences, en particulier lorsque la chute de la monnaie est employée de propos délibéré comme un mode légal de libération, comme cela vient d'être le cas aux Etats-Unis?

Mais la chute de la monnaie peut être imposée par la force des choses et malgré les efforts des Gouvernements. Comment alors assurer la sécurité des conventions? Actuellement, il est impossible d'y parvenir.

Cependant, le remède existe. Il a même été aperçu par les défenseurs de la clause-or. Il consisterait dans la création d'une monnaie de compte immuable, mesure invariable, ne jouant qu'un rôle d'étalon, à l'exclusion de toute fonction d'instrument de payement. C'est dans la dissociation des rôles d'instrument de payement et d'étalon, et dans l'immutabilité de ce dernier, que réside la solution du problème. C'est ce qu'ont bien vu les partisans de la clause-or, mais ils se trompent lorsqu'ils croient pouvoir réaliser à l'heure présente, par le jeu de stipulations illégales, ce qui ne sera l'œuvre que d'un lointain avenir. Pour le moment, les fonctions d'instrument de payement et de valorimètre sont réunies, et, le premier variant, le second varie de même. Les défenseurs de la clause-or se trompent lorsqu'ils croient à l'existence actuelle d'un étalon indépendant et invariable, et veulent, en fait, le réaliser par l'application inadéquate de textes juridiques. Ce n'est qu'un idéal, auquel on peut cependant légitimement aspirer. Si cet espoir se réalise un jour, on aura trouvé la solution véritable du problème si important de la sécurité des contrats. La création d'une monnaie de compte, d'un instrument ne servant qu'à mesurer, aura pour conséquence de rendre l'étalon indépendant et de le soustraire aux fluctuations de la monnaie de circulation. Il y aurait de la sorte deux monnaies : une monnaie de circulation, sans valeur intrinsèque, et une monnaie de compte, servant à mesurer les prestations.

On aurait ainsi réalisé un premier pas : l'indépendance des deux fonctions, l'insensibilité de l'étalon aux variations de valeur de l'instrument de payement.

Mais l'étalon, même existant à l'état indépendant, ne serait pas encore à l'abri de toute aventure. Création nationale, il serait encore tributaire de l'Etat, qui, par décision souveraine, pourrait encore en changer la définition. Aussi, le perfectionnement dernier du problème du pouvoir d'achat est-il lié au problème de la création d'une monnaie internationale. Lorsqu'on aura créé une monnaie de compte internationale, soustraite aux modifications des souverains, mesure invariable et immuable, d'après laquelle se mesureraient toutes les prestations, alors le problème serait définitivement résolu, et la véritable solution enfin trouvée. N'est-il pas, d'ailleurs, remarquable que les clauses-or s'appuyaient en général sur des devises qui, par leur fixité séculaire, étaient considérées en fait comme de véritables monnaies internationales? Sans parler des spéculations relatives à la création d'une monnaie de compte idéale, désincarnée et dématérialisée, on peut espérer des efforts tendant à la création d'une monnaie internationale. Mais il existe déjà une véritable monnaie internationale, dira-t-on : c'est l'or. Sans doute, mais en l'introduisant comme partie intégrante de leur système monétaire, et en lui donnant chacun un rapport différent à l'égard de leur unité monétaire particulière nationale, les Etats l'ont en quelque sorte nationalisé. Tout autre serait la devise internationale, « devise indéterminée, définie seulement par une indication de poids d'or, à l'exclusion de toute indication nationale ». Tel serait, par exemple, « le grammor, ou monnaie B. R. I., garanti par de l'or déposé sous dossier par les Gouvernements à la B. R. I. et transférable par de simples jeux d'écritures » (10). Alors, comme le dit un éminent spécialiste, « les phénomènes de change auront disparu, pour ne laisser place qu'à des phénomènes de prix » (11).

Tel est l'enseignement des faits que nous avons étudiés. Une solution, économique, existe; mais c'est une solution que seul l'avenir peut nous apporter. A l'heure actuelle, elle n'est encore qu'un espoir et qu'un idéal à atteindre. Tant que l'étalon invariable et international ne sera pas une réalité, l'inflation signifiera toujours lésion des uns au profit des autres, et, pour l'instant, il est vain d'essayer d'y échapper : les lois nationales s'y opposent.

Pierre QUADEN,
Avocat, à Liége.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Présidence de M. ROLIN, conseiller.

14 juin 1934.

CASSATION. — EXPLOIT DE SIGNIFICATION. — NOM ET IMMATRICULE DE L'HUISSIER. — IRRÉGULARITÉ.

En matière contentieuse, la requête en cassation doit, à peine de nullité, être accompagnée de l'exploit de signification du pourvoi.

Si l'exploit est irrégulier, il n'est pas satisfait à cette disposition légale, et le pourvoi n'est pas recevable.

Pour être valable, l'exploit doit contenir la mention authentique du nom de l'huissier, avec l'indication de sa qualité d'officier ministériel. Un cachet humide apposé en marge de l'exploit, sans approbation, n'a aucune valeur.

(WIELS, VEUVE VERDONCK, C/ SOCIÉTÉ DÉSIRÉ LAMOT EN KINDEREN ET CONSORTS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 25 janvier 1933.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller ROLIN en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général;

Sur la recevabilité du pourvoi :

Attendu qu'il est ordonné par le code de procédure civile (art. 61), que l'exploit d'ajournement contiendra :... 2°) les noms, demeure et immatricule de l'huissier..., le tout à peine de nullité;

Qu'aux termes de la loi du 25 février 1925, concernant la procédure en cassation en matière civile, « les formes prescrites pour les exploits d'ajournement seront observées » pour la signification de la requête, dans toute matière contentieuse, à la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé;

Qu'à la requête, remise au greffe de la Cour de cassation, doit être jointe, à peine de nullité, en matière contentieuse,

(10) RUEFF, *Le marché financier devant les problèmes internationaux du crédit*, dans les « Problèmes actuels du crédit », p. 209.

(11) *Ibidem*, p. 210.

l'exploit qui constate la signification du pourvoi (art. 10 de la même loi) ;

Attendu qu'il n'est pas satisfait à cette disposition de la loi, quand l'exploit de signification, joint à la requête, est nul;

Attendu qu'en l'espèce, l'acte original de prétendue signification à la Société en nom collectif « Désiré Lamot en Kinderen », à Alfred Lamot et à André Van Reeth, ne contient aucune mention authentique du nom de l'huissier; que la seule signature « J. Pauwels », sans indication de la qualité du signataire au bas de cette pièce, ne saurait tenir lieu des indications que la loi exige;

Attendu que, la procédure en cassation étant d'ordre public, l'irrégularité de la signification de la requête entraîne la non-recevabilité de celle-ci;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 14 juin 1934. — Plaid. MMes G. Collette c/ René Marcq.)

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

7 juin 1934.

IMPOTS SUR LES REVENUS. — Perception indue. — Intérêts moratoires. — Article 20 de la loi du 28 février 1924. — Droit de patente. — Article 1153 du code civil.

L'obligation de l'Etat de restituer une somme reçue indûment à l'occasion de la perception de l'impôt, dérive de l'article 1376 du code civil.

En cas de retard dans la restitution, la débition des intérêts légaux est régie par l'article 1153 du code civil. Les impôts non productifs d'intérêts en cas de retard de payement, ne sont pas soustraits à l'application de cette disposition légale, lorsque des sommes perçues indûment sont sujettes à restitution.

L'article 20 de la loi du 28 février 1924, remplaçant l'article 74 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, n'a point pour portée d'établir une telle dérogation; il se borne à ordonner, en matière d'impôts sur les revenus, que le taux des intérêts moratoires sera le même, en cas de restitution de sommes indûment perçues, et en cas de payement, après les délais fixés par l'article 59 des lois coordonnées, des taxes établies à charge des redevables.

Aucune disposition légale ne rend l'article 1153 du code civil inapplicable en cas de perception indue des cotisations au droit de patente, afférentes aux exercices antérieurs à 1920, qui ont été maintenues par l'article 90 de la loi du 20 octobre 1919.

(Etat belge c/ Société en nom collectif John P. Best et Cie.)

La Société en nom collectif J. P. Best et Cie a, le 22 octobre 1926, fait assigner l'Etat belge devant le tribunal de première instance d'Anvers en payement d'une somme totale de 36,601 fr. 57 (sauf à majorer, libeller ou diminuer), avec les intérêts judiciaires, etc.

L'Etat ne contesta le fondement de la demande qu'en ce qui concerne 31,379 fr. 24, représentant les intérêts légaux d'une somme indûment versée, en 1921, par la Société à titre de droit de patente, et remboursée par l'Etat en 1926.

Le tribunal estima que ces intérêts ne pouvaient être réclamés, par application de l'article 1153 du code civil, pour la période antérieure à l'assignation, mais qu'ils étaient dus depuis le 1er mars 1924 (par application de la loi du 28 février 1924, article 20) jusqu'au 20 février 1926, lendemain du jour de la restitution. En conséquence, le jugement *a quo* condamna l'Etat à payer ces intérêts, calculés à 6 p. c. jusqu'au 1er août 1925, à 8 p. c. depuis cette date jusqu'au 20 février 1926, avec les intérêts judiciaires. La demanderesse fut déboutée pour le surplus.

Sur appel principal de l'Etat et appel incident de la Société, la Cour d'appel a, le 17 mars 1933, rendu l'arrêt dénoncé, qui est ainsi conçu :

Arrêt. — Attendu que l'appelant conteste la débition de 31,379 fr. 24, du chef d'intérêts sur la somme de 102,224 fr. 50, qu'il a perçue à charge de l'intimée le 14 mars 1921 à titre de patente (rappel de 1919), et qu'il lui a remboursée le 19 février 1926;

Attendu que l'intimée invoque qu'aux termes de l'article 20 de la loi du 28 février 1924, en cas de restitution d'impôts indûment perçus, les intérêts moratoires sont dus au même taux que pour les intérêts de retard, depuis le lendemain du jour du payement jusqu'au lendemain du jour de la réception de l'avis annonçant la mise à la disposition de l'intéressé du montant du dégrèvement;

Mais attendu que cette disposition ne comporte pas la débition d'un intérêt moratoire, en cas de remboursement de trop-perçu sur des impôts dont le payement tardif n'entraînait pas le payement d'intérêts de retard, comme pour le droit de patente; qu'il est stipulé que les intérêts moratoires sont dus au même taux que pour les impôts de retard;

Attendu que, sur base de cette distinction, l'appelant a payé les intérêts moratoires sur la restitution de la somme de 17,960 francs, qui avait été indûment perçue à titre d'impôt sur les bénéfices exceptionnels;

Attendu, par contre, qu'en vertu de l'article 1153 du code civil, les intérêts légaux sont dus à partir du jour de la sommation de payer; que la preuve de la mise en demeure du débiteur peut être établie par un acte contenant une interpellation, dont il a dû nécessairement induire qu'il était mis en demeure; que, dans le cas actuel, la réclamation, adressée par l'intimée le 8 juillet 1921 au directeur des contributions, conformément à l'article 5 de la loi du 6 septembre 1895, contre son imposition au droit de patente progressif, équivaut même à une demande en justice;

Attendu qu'à tort l'intimée soutient que le seul fait de percevoir illégalement des impôts, constitue une faute obligeant l'Etat, en vertu de l'article 1382 du code civil, à payer des intérêts moratoires sur les sommes indûment encaissées;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général De Vooght, en son avis conforme donné en audience publique, reçoit les appels principal et incident, rejetant toutes conclusions autres, met à néant le jugement dont appel, en tant qu'il n'a condamné l'appelant à payer à l'intimée les intérêts moratoires afférents à la somme de 102,224 fr. 50, qu'à partir du 1er mars 1924, et en tant qu'il a décidé que leur montant sera calculé respectivement au taux de 6 p. c. pour la période du 1er mars 1924 au 1er août 1925, et à celui de 8 p. c. depuis cette dernière date jusqu'au 20 février 1926; émendant, condamne l'appelant à payer à l'intimée les intérêts légaux sur la dite somme, à partir du 8 juillet 1921 jusqu'au 19 février 1926, avec les intérêts judiciaires; confirme le jugement *a quo* pour le surplus; condamne l'appelant principal aux dépens d'appel... (Du 17 mars 1933.)

Pourvoi par l'Etat.

Moyen unique de cassation. — Violation, fausse application et fausse interprétation de l'article 1153 du code civil, modifié par l'article 6 de la loi du 1er mai 1913, de l'article 1907 du code civil, de l'article 2 de la loi du 20 décembre 1890, modifié par l'article 1er de la loi du 30 décembre 1925, de l'article 20 de la loi du 28 février 1924, modifiant l'article 74 des lois sur les impôts sur les revenus, coordonnées par l'arrêté royal du 9 août 1920, et de l'article 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, après avoir reconnu que le payement tardif de l'impôt sur la patente progressive n'entraînait pas le payement d'intérêts de retard par le contribuable, a décidé, en s'appuyant sur l'article 1153 du code civil, que le demandeur en cassation devait payer des intérêts au taux légal sur le montant de l'impôt restitué, alors qu'il résulte de l'article 20 de la loi du 28 février 1924, que ces intérêts ne sont pas dus lorsqu'il s'agit de la restitution d'une contribution telle que la patente progressive, pour laquelle le contribuable en retard n'avait pas eu à payer d'intérêts.

Résumé des développements. — La requête rappelle le texte de l'avant-dernier alinéa de l'article 20 de la loi du 28 février 1924, modifiant l'article 74 des lois coordonnées le 9 août 1920, et loue l'arrêt d'avoir reconnu que l'Etat ne devait pas payer d'intérêts moratoires sur le droit de patente perçu en trop, pour la raison, constatée par l'arrêt, que le payement tardif de la patente n'a pas entraîné le payement d'intérêts de retard pour le contribuable.

Mais la requête reproche à l'arrêt d'avoir fait application de l'article 1153 du code civil. Lorsqu'une situation juri-

dique déterminée est prévue et réglée par la loi fiscale, c'est de cette loi seule qu'il faut tenir compte, à l'exclusion du code civil. Or, la situation est réglée, selon l'Etat, par la loi du 28 février 1924.

Comme les intérêts moratoires sont dus par l'Etat, en cas de restitution d'un impôt, au même taux que les intérêts de retard dont le contribuable aurait été passible s'il avait été en retard de payer cet impôt, il faut conclure, selon l'Etat, que s'il n'y a pas d'intérêts de retard à charge du contribuable, il n'y a pas non plus d'intérêts moratoires à charge de l'Etat.

Telle serait la portée claire du texte, d'ailleurs interprété en ce sens par l'Administration elle-même (circ. du 25 avril 1924).

« Le but du législateur, porte la requête, a été de mettre, en ce qui concerne la débition des intérêts, l'Etat et le contribuable sur un pied d'égalité. » L'application de l'article 1153 du code civil ne serait pas concevable, parce que la loi de 1924, comme cet article, envisage des intérêts moratoires. La requête continue et conclut dans les termes suivants :

L'arrêt attaqué, en décidant en l'espèce que l'article 1153 était applicable, a, par ce détour, réduit à néant l'effet et la portée de l'article 20 de la loi du 28 février 1924, dans le cas où il s'agit d'un impôt qui ne donne pas lieu à des intérêts de retard. Il a appliqué l'article 1153 du code civil à un cas spécial prévu par une disposition fiscale spéciale : l'article 20 de la loi du 28 février 1924, qui précisément emporte dérogation à cet article 1153, et régit ce cas spécial, à l'exclusion de toute autre disposition légale.

L'existence de l'article 20 de la loi du 28 février 1924 écarte donc toute possibilité d'application de l'article 1153, en matière d'intérêts moratoires sur tout impôt direct, quel qu'il soit, perçu en trop par l'Etat, aussi bien lorsqu'il s'agit de la patente progressive que lorsqu'il s'agit de la taxe professionnelle; dans un cas comme dans l'autre, la matière est régie exclusivement par l'article 20 de la loi du 28 février 1924.

L'arrêt attaqué est allé à l'encontre de la volonté du législateur de 1924, en appliquant l'article 1153 à un cas dans lequel il résulte de l'article 20 de la loi du 28 février 1924, que l'Etat ne doit pas payer d'intérêts moratoires.

Le législateur a expressément voulu que l'Etat ne doive pas payer d'intérêts moratoires sur le trop-perçu d'un impôt qui ne donne pas lieu à des intérêts de retard à charge du contribuable; en condamnant néanmoins l'Etat à payer des intérêts moratoires au taux légal, dans une matière que le législateur a soustraite à l'application du droit commun, l'arrêt attaqué a violé les dispositions légales visées au moyen. L'intérêt judiciaire sera dû à partir de l'assignation, mais pas l'intérêt moratoire de l'article 1153 du code civil.

Conclusions à cassation avec renvoi et dépens.

Résumé de la réponse. — Elle se fonde sur l'arrêt de la Cour de cassation du 28 novembre 1892 (*Pas.*, 1893, I, 39). Le pourvoi interprète extensivement l'article 20 de la loi du 28 février 1924. Cet article est muet touchant les intérêts moratoires qui se rapportent aux impôts non productifs d'intérêts de retard au profit de l'Etat. Quant à ces derniers, il n'y a aucune disposition de loi dérogeant expressément au principe contenu dans l'article 1153 du code civil. Si le législateur avait voulu cette dérogation, l'article 20 de la loi de 1924 n'aurait pas mis l'Etat et le contribuable sur un pied d'égalité. Leur situation est diamétralement opposée en fait et en droit : l'Etat dispose de moyens exceptionnels de se faire payer, même indûment. C'est ce qu'a montré M. le premier avocat général Mélot, dans ses conclusions précédant Cass., 28 novembre 1892 (*Pas.*, 1893, I, 40 à 43).

La circulaire du 25 avril 1924 indique comment l'Etat a interprété l'article 20 de la loi du 28 février 1924; elle est dépourvue d'autorité législative.

La Cour a rejeté le pourvoi en ces termes :

Arrêt. — *Sur le moyen unique,* pris... (voy. *supra*, col. 474) :

Attendu que l'obligation de l'Etat de restituer une somme reçue indûment à l'occasion de la perception d'un impôt, dérive de l'article 1376 du code civil;

Attendu qu'en cas de retard dans la restitution, la débition des intérêts légaux est régie par l'article 1153 du même code;

Attendu que les impôts non productifs d'intérêts en cas de retard de payement, ne sont pas soustraits à l'application de cette disposition légale, lorsque des sommes perçues indûment sont sujettes à restitution;

Que l'article 20 de la loi du 28 février 1924, remplaçant l'article 74 des lois coordonnées, relatives aux impôts sur les revenus, n'a point pour portée d'établir une telle dérogation; qu'il se borne à ordonner, *en matière d'impôts sur les revenus*, que le taux des intérêts moratoires sera le même, en cas de restitution des sommes indûment perçues, et en cas de payement, après les délais fixés par l'article 59 des lois coordonnées, des taxes établies à charge des redevables;

Attendu qu'aucune disposition légale ne rend l'article 1153 susvisé inapplicable en cas de perception indue des cotisations au droit de patente, afférentes aux exercices antérieurs à 1920, qui ont été maintenues par l'article 90 de la loi du 29 octobre 1919;

Attendu que l'arrêt dénoncé condamne l'Etat belge aux intérêts légaux sur une somme perçue indûment le 14 mars 1921, comme cotisation au droit de patente (rappel de 1919), et remboursée sans intérêts le 19 février 1926;

Que l'arrêt, statuant ainsi, ne contient pas la contravention aux lois, dénoncée par le moyen;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 7 juin 1934. — Plaid. MMes G. Leclercq c/ P. Duvivier.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. d'Oultremont.

13 juin 1934.

I. — SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — Mode de liquidation se confondant avec un mode de réalisation du but social.

II. — IMPOTS SUR LES REVENUS. — Société en liquidation. — Réalisation de l'avoir social. — Réserve. — Capital social réévalué. — Matière imposable.

I. — *Lorsqu'une société commerciale en liquidation réalise les immeubles faisant partie de son avoir social, elle n'exerce pas une exploitation lucrative, alors même que la vente d'immeubles constitue l'un des modes de réalisation de son but social.*

II. — *Le fait de porter à la réserve, au bilan, le produit des réalisations d'immeubles, n'emporte pas la preuve de l'existence d'un bénéfice; la matière imposable n'apparaîtra que lorsque le capital social réévalué aura été intégralement reconstitué par les réalisations.*

(Société des Faubourgs de Bruxelles, en liquidation, c/ Administration des Contributions directes de la Province de Brabant.)

Arrêt. — Vu la requête adressée à la Cour d'appel de Bruxelles par la requérante, le 5 octobre 1931, contre la décision rendue par le Directeur des contributions directes de la Province de Brabant, en date du 31 août 1931;

Vu l'exploit de notification de cette requête; vu les conclusions de la partie réclamante et de la partie défenderesse; vu les autres pièces du dossier;

Attendu que la requérante a été constituée le 19 mai 1899; qu'aux termes de l'article 3 de ses statuts, elle a pour objet de créer des avenues et voies publiques pour la mise en valeur de terrains et propriétés, d'effectuer des travaux de construction, d'acquérir des immeubles bâtis ou non, de lotir des terrains lui appartenant, de les louer, les vendre, et, en général, toutes opérations immobilières;

Attendu que, le 19 mars 1929, l'assemblée générale des actionnaires décida la dissolution de la société et sa mise en liquidation; qu'au cours de l'exercice social 1929, les liquidateurs réalisèrent une partie des immeubles de la société requérante et que, de ce chef, un poste qualifié *réserve de capital* fut inscrit au passif du bilan, au 31 décembre 1929, pour un montant de 1,652,841 fr. 92;

Attendu que l'Administration des contributions, estimant que cette réserve constitue un bénéfice taxable, a cotisé la requérante de ce chef à la taxe professionnelle pour l'exercice fiscal 1930 sur résultats de 1929, suivant avertissement-extrait du 19 mai 1931;

Attendu que, le 4 juillet 1931, la requérante adressa au Directeur des contributions une réclamation basée sur ce que la société requérante, ne poursuivant plus que des opérations de liquidation, en aliénant une partie de ses immeubles, s'est bornée à la réalisation d'un actif à répartir entre les actionnaires;

Que, dès lors, cette réserve n'est qu'une rétention provisoire de sommes qu'elle doit en définitive distribuer; que, d'autre part, le bénéfice taxé est en fait et en droit plus apparent que réel; qu'aux termes de l'article 14 de la loi du 13 juillet 1930, les sommes réparties ne sont considérées

comme bénéfice taxable que pour autant qu'elles excèdent le capital réévalué;

Attendu que, le 31 août 1931, le Directeur des contributions rejeta cette réclamation, en se basant sur le texte de l'article 27 des lois coordonnées, §§ 1er et 2, 5°, et que, le 5 octobre 1931, la requérante a régulièrement pris recours contre cette décision;

Attendu qu'à tort l'Administration a considéré la réalisation d'immeubles faisant partie de l'avoir social de la requérante comme un bénéfice d'exploitation; qu'en fait, en l'espèce, bien que la vente d'immeubles par les liquidateurs soit, en même temps, l'un des modes de réalisation du but social, elle n'en constitue pas moins le seul moyen de liquidation mis à la disposition des liquidateurs, et que c'est donc à ce seul point de vue qu'elle doit être considérée : « une société en liquidation ne peut réaliser de bénéfices taxables, elle n'existe plus que dans l'ordre de la liquidation » (Bruxelles, 11 mai 1929); qu'à cet égard, les réalisations des immeubles faisant partie de l'avoir social ne tendent qu'à la reconstitution du capital de la société, en vue de son remboursement après réévaluation d'après les coefficients fixés par l'arrêté royal du 5 septembre 1930, pris en exécution de l'article 14 de la loi du 13 juillet 1930;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le capital social a été réellement libéré avant 1918; que le coefficient applicable à la réévaluation de ce capital est dès lors 6,93851; que la matière imposable n'apparaîtra que lorsque le capital social réévalué aura été intégralement reconstitué par les réalisations; que la réserve constituée à cet effet n'a pas, jusqu'au moment de la taxation litigieuse, révélé d'excédent passible d'impôts sur les revenus;

Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. le président en son rapport, et M. l'avocat général Collard en son avis conforme, rejetant toutes autres fins et conclusions, reçoit le recours et, y faisant droit, met à néant la décision du Directeur des contributions de la Province de Brabant, en date du 31 août 1931; dit pour droit que la somme de 1,652,841 fr. 92, portée au bilan clôturé le 31 décembre 1929, comme réserve de capital, ne constitue pas un bénéfice taxable; en conséquence, condamne l'Etat belge, Administration des finances, à restituer à la société requérante l'impôt qu'elle a payé de ce chef, augmenté des intérêts moratoires, conformément aux dispositions de l'article 20 de la loi du 28 février 1924; condamne l'Etat belge aux dépens... (Du 13 juin 1934. — Plaid. MMes René Marcq et G. Delacroix c/ L. Hommel.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Michielssens.

9 mars 1934.

EXPROPRIATION FORCÉE. — Hypothèque. — Servitude. — Défaut de transcription. — Inopposabilité au créancier et a l'adjudicataire.

Une servitude consentie par un acte non transcrit antérieurement à l'inscription de sa créance, n'est pas opposable au créancier hypothécaire, qui a le droit de faire rendre le bien grevé franc de servitude. Il en résulte que l'adjudicataire a le droit de recevoir le bien franc de servitude, tel qu'il l'a payé, alors même que l'existence de la charge qui le grève lui aurait été dénoncée avant l'adjudication.

(Epoux B...-D... c/ Epoux Opdebeeck et consorts, et le Crédit Foncier de Belgique, intervenant.)

Jugement. — Attendu... (sans intérêt);

Troisième litige. — Servitude de jour et de prise d'air au profit de l'annexe construite dans la cour du n° 75, sur le vestibule du n° 73 :

Attendu qu'il est constant que cette servitude a été verbalement consentie en avril 1923, aux demandeurs, par la Société anonyme Opdebeeck, à ce moment propriétaire du n° 73 et qu'elle n'a jamais été transcrite;

Attendu qu'en fait, cette servitude n'a jamais été respectée;

Attendu qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 16 décembre 1851, tous actes entre vifs à titre gratuit ou onéreux, translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers, ne peuvent, s'ils ne sont pas transcrits au bureau des hypothèques, être opposés aux tiers, qui, dans l'ignorance de ces actes, auraient contracté avec le titulaire de tels droits réels;

Attendu, d'autre part, qu'il résulte des articles 28 et 54 de la loi du 15 août 1854, qu'un immeuble exproprié ne passe aux mains de l'adjudicataire que grevé des droits réels constitués avant la transcription du commandement et de l'exploit de saisie;

Mais attendu que, dans cette espèce particulière, il est indispensable, en vertu de l'article 1er de la loi hypothécaire, dont la portée est absolument générale, que les actes constitutifs des dits droits réels aient été transcrits, sans quoi ils ne seraient pas opposables à l'adjudicataire;

Attendu que l'on objecterait en vain que l'intervenante, adjudicataire en l'espèce, aurait eu connaissance de la servitude par une notification, faite par les propriétaires du fonds dominant, au notaire chargé de la vente;

Qu'en effet, pareille notification est insuffisante pour rendre opposable à l'adjudicataire une servitude qui ne l'est pas au créancier hypothécaire saisissant;

Attendu qu'il résulte de la combinaison des articles 1er de la loi hypothécaire, et 54 de la loi sur l'expropriation forcée, que, si le créancier a le droit de faire vendre le bien franc de servitudes clandestines et d'en toucher le prix, l'adjudicataire a celui de recevoir également le bien franc de servitudes, contre partie du prix qu'il a payé;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que la servitude litigieuse n'est opposable ni au Crédit Foncier, intervenant, ni à la Compagnie Générale du Meuble, défenderesse...;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. van den Branden de Reeth, substitut du procureur du roi, statuant contradictoirement contre toutes les parties et par défaut faute de conclure vis-à-vis de Me Max, pour les consorts Opdebeeck, recevant les interventions du Crédit Foncier de Belgique, joignant les causes... du rôle général :... 3e) dit pour droit que la servitude de jour et de prise d'air, verbalement consentie par la Société Opdebeeck sur le corridor de l'immeuble n° 73, au profit de l'annexe construite dans la cour de l'immeuble n° 75, n'est pas opposable à l'adjudicataire du n° 73, Crédit Foncier de Belgique, ni à la Compagnie Générale du Meuble, son propriétaire actuel... (Du 9 mars 1934. — Plaid. MMes Maurice Crick et Marcel Grégoire c/ René Marcq et Henri Simont.)

Observations. — La question résolue par la décision ci-dessus reproduite, peut se résumer dans les termes suivants :

Une servitude que le propriétaire du bien grevé a consentie antérieurement par acte entre vifs, et qui est ignorée du créancier hypothécaire au moment où il a pris inscription, peut-elle être opposée à l'adjudicataire du fonds servant, lorsque l'existence de cette charge lui a été notifiée par le propriétaire du fonds dominant, antérieurement au prononcé de l'adjudication intervenue sur la poursuite du créancier hypothécaire?

I. — Il est de principe qu'aux termes de l'article 1er de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, les actes entre vifs translatifs de droits réels immobiliers, ne sont opposables aux tiers que pour autant qu'ils aient préalablement été rendus publics par une transcription régulière.

II. — Encore faut-il cependant que le tiers qui se prévant du défaut de transcription ait été de bonne foi, c'est-à-dire ait ignoré l'existence de la charge clandestine, au moment où il a acquis lui-même sur l'immeuble le droit réel qui lui donne intérêt à contester l'existence de la mutation clandestine.

III. — Il résulte de ce principe que la servitude clandestine ne peut être opposée au créancier hypothécaire de bonne foi, et que, par suite, celui-ci a le droit de faire exposer l'immeuble en vente franc de servitude (Arntz, t. II, p. 759; — Marcotty, *Expropriation forcée*, t. Ier, p. 590, édit. 1903; — Garsonnet et Cézar-Bru, t. V, p. 72, n° 442, et leurs références à Troplong, Aubry et Rau).

IV. — On objecterait vainement qu'aux termes de l'article 54 de la loi du 15 août 1854, sur l'expropriation forcée, l'adjudicataire n'a que les droits du saisi.

Ce serait perdre de vue que, par l'inscription du droit réel qui lui a été consenti, le créancier inscrit a fixé à l'égard des tiers l'étendue des droits réels, dont on lui a reconnu la possibilité de poursuivre éventuellement la réalisation. En décider autrement, reviendrait à soustraire à l'hypothèque une partie de la chose hypothéquée.

V. — On objecterait aussi vainement que le propriétaire du bien hypothéqué reste libre d'en disposer pour le tout, d'où résulterait son droit d'en disposer en partie.

Ce serait perdre de vue que, si le propriétaire du bien grevé reste libre de disposer, le créancier inscrit, titulaire du droit de suite, reste fondé à saisir l'immeuble aliéné, entre les mains du tiers détenteur, lorsque c'est la propriété que le débiteur a aliénée.

Si cette possibilité n'existe plus pour le créancier lorsque l'aliénation porte *sur un droit réel accessoire,* c'est parce que celui-ci, en raison de ce caractère même, n'est pas susceptible d'être saisi indépendamment du fonds auquel il se rattache.

Dès lors, le créancier conserve le droit de saisir intégralement l'immeuble à charge de son propriétaire, comme si celui-ci n'avait rien aliéné (Planiol et Ripert, t. XIII, nos 1074, 2°, et 1081).

VI. — Il résulte nécessairement de ces principes que la servitude inopposable au créancier, ne pourra être rendue opposable à l'adjudicataire par une notification antérieure à l'adjudication, puisque, s'il en était autrement, l'adjudicataire, n'acquérant qu'un bien grevé, ne payerait évidemment pas au créancier poursuivant, la contre-valeur d'un bien vendu non grevé aux termes du cahier des charges.

H. S.

BIBLIOGRAPHIE

de Smet, R. — *Les assurances maritimes.* Traité théorique et pratique de droit comparé, par Robert de Smet, avocat à Cour d'appel de Bruxelles, agrégé de l'enseignement supérieur. Préface de Georges Ripert, professeur à la Faculté de droit de Paris. (Bruxelles, Etabl. Em. Bruylant. — Un fort vol. de 1000 pages. — Prix : 100 francs.)

Ce volume forme le tome V de la Bibliothèque de Droit maritime, sous la direction de M. Georges Ripert.

Cet ouvrage retiendra l'attention, non seulement du monde maritime, mais de tous ceux qui s'intéressent, en Belgique, au droit des assurances. Il comporte, en effet, un commentaire détaillé de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances en général, dont les dispositions ne peuvent être pleinement saisies qu'à la condition de connaître le sens et la portée des articles du code de 1808, d'où la plupart d'entre elles ont été extraites.

L'abondante jurisprudence à laquelle a donné lieu l'application de la loi maritime du 11 juin 1874, fournit, en outre, une documentation considérable, qui vaut également en matière terrestre et que l'on aurait, dès lors, grand tort de négliger.

M. le professeur Georges Ripert écrit dans la préface dont il a honoré l'ouvrage de M. Robert de Smet, que la conséquence de la liberté contractuelle et de la concurrence internationale a été l'internationalisation du droit de l'assurance. Une étude approfondie de ce droit exige donc, à l'heure actuelle, un commentaire des diverses législations et des polices-type qui servent invariablement à la rédaction des contrats.

L'auteur a voulu nous donner, dit M. le professeur Ripert, le droit des assurances maritimes tel qu'il se pratique en Belgique, en France, en Angleterre et en Allemagne.

Pour cela, il a tout d'abord réuni une documentation considérable et il a eu l'heureuse idée d'imprimer les textes à la fin de son volume. On trouvera dans les annexes, non seulement les principales législations, mais encore la reproduction de la police d'Anvers, des clauses de l'Institut des assureurs de Londres, les polices françaises sur corps et sur facultés, les conditions générales allemandes de 1919.

Dans l'étude de chaque question, l'auteur examine tout d'abord le droit français et belge, puis expose le droit anglais et le droit allemand dans deux sections séparées. La méthode est fort ingénieuse, parce que, en réunissant les sections, on a une étude spéciale de l'assurance maritime anglaise ou allemande.

Les tables qui ont été établies permettent le renvoi facile aux différents chapitres, de telle sorte que, dans chaque pays, le lecteur peut lire ce traité comme un commentaire de son droit national.

M. Robert de Smet, écrit M. le professeur Ripert, a étudié chaque problème en juriste qui connaît les principes du droit. Ses solutions sont toujours parfaitement motivées et l'on ne peut que louer la science juridique qui donne à ce traité toute sa valeur.

On ne saurait en faire, pensons-nous, plus bel éloge.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

PREUVE TESTIMONIALE. — *Commencement de preuve par écrit. — Caractères. — Rédaction par un tiers. — Absence de signature. — Croix. — Empreinte digitale.* — Un écrit, bien que rédigé par un tiers, est présumé répondre à la pensée de la personne qui l'a revêtu de sa signature, et il peut, en conséquence, faire contre cette personne commencement de preuve par écrit, si son contenu rend d'ailleurs vraisemblables les prétentions de celui qui le produit en justice. Mais on ne saurait attribuer la signification et l'effet probant d'une signature à de simples marques, et spécialement aux empreintes digitales qu'un individu aurait laissées, plus ou moins nettes et apparentes, sur la pièce dont il est fait, plus tard, usage contre lui. (Cass. fr., 15 mai 1934, *Dalloz hebd.,* 14 juin 1934, p. 329.)

I. PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE. — *Contrefaçon. — Modèle. — Maison de couture. — Mauvaise foi.* — II. CORRUPTION. — *Corrupteur. — Employé de maison de couture. — Renseignements sur des modèles.* — I. L'arrêt qui constate que des toiles et morceaux d'étoffe argués de contrefaçon d'un modèle de maison de couture, reproduisent exactement toutes les originalités de coupe signalées dans le modèle contrefait et que le crêpe de Chine employé est de la même coupe, du même tissu et du même dessin que ceux de ce modèle, établit dans leur matérialité tous les éléments constitutifs du délit de contrefaçon. — Le délit de contrefaçon, établi dans sa matérialité, implique, sauf preuve contraire, que ce délit a été commis sciemment ; et l'arrêt, en déclarant le prévenu « coupable », affirme l'existence de l'élément intentionnel du délit. — II. Le délit de corruption d'employé est suffisamment établi par l'arrêt qui constate que le corrupteur, en poursuivant l'employée de ses sollicitations, en pourvoyant à son alimentation et en lui remettant des sommes d'argent, n'a eu d'autre but que de l'amener à lui fournir, en violation des devoirs que lui commandait son emploi, des renseignements sur des modèles nouvellement créés par la maison de couture dans laquelle elle travaillait. (Cass. fr., 15 mai 1934, *Dalloz hebd.,* 21 juin 1934, p. 350.)

CHOSE JUGÉE. — *Matière civile. — Débiteurs conjoints et solidaires. — Obligation divisible. — Appel par l'un d'eux. — Effets. — Accident. — Auteur. — Partie civilement responsable.* — L'auteur d'un accident et la partie civilement responsable, condamnés conjointement et solidairement en première instance à des dommages-intérêts envers la victime, sont l'un et l'autre, par rapport à cette dernière, codébiteurs solidaires tenus d'une obligation consistant dans le payement d'une somme d'argent. — Il est loisible à chacun d'eux d'interjeter appel, et le jugement ne conserve l'autorité de la chose jugée que vis-à-vis de celui d'entre eux qui ne s'est pas pourvu devant le juge du second degré. — Dès lors, la décision de la cour d'appel qui, saisie par le seul appel de la partie civilement responsable, a réduit le chiffre des dommages-intérêts, s'impose avec l'autorité de la chose jugée dans les rapports de celle-ci avec la victime, sans qu'il ait été besoin de la mise en cause de l'auteur de l'accident. (Cass. fr., 14 mars 1934, *Dalloz hebd.,* 3 mai 1934.)

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
Les administrateurs-directeurs : A. Vandeveld et R. Bruylant.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES — *DIRECTEURS :* L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

L'intervention des tiers devant les juridictions répressives françaises et belges, par Georges POTVIN et Jacques LE GRIEL.

JURISPRUDENCE BELGE.

Appel. — Chasse. — Dégâts causés par les lapins. — Avis par lettre recommandée. — Signification. — Délais d'appel différents. — « Dies a quo » différent. (Cass., 1re ch., 5 juillet 1934.)

Aliéné. — Représentation en justice. — Administrateur provisoire. — Nécessité. — Critère : incapacité de fait. (Bruxelles, 8e ch., 29 mai 1934, avec avis de M. l'avocat général WOUTERS.)

Fonctionnaire. — Mesure disciplinaire. — Incompétence des tribunaux. — Souveraineté de la commune agissant dans l'exercice de son pouvoir politique. (Liége, 3e ch., 23 juin 1933.)

Fonctionnaire. — Pas de contrat de louage de services. — Mesure disciplinaire. — Compétence des tribunaux. — Abandon de service injustifié. — Pas de lésion d'un droit civil. (Elisabethville, 21 janvier 1933, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE.

Hilbert, A. — L'accession immobilière.

Conseil de législation. — Recueil de la législation générale en vigueur en Belgique.

L'INTERVENTION DES TIERS DEVANT LES JURIDICTIONS RÉPRESSIVES FRANÇAISES ET BELGES

On admet sans difficulté en doctrine et en jurisprudence, dans tous les pays où s'applique le droit napoléonien, que l'intervention est normale et recevable en matière civile, lorsqu'elle est basée sur un intérêt constaté de l'intervenant. Spécialement, peut intervenir non seulement en première instance, mais encore en appel, quiconque aurait le droit de faire tierce opposition.

Au contraire, en matière répressive, le droit d'intervention des tiers donne lieu à des difficultés considérables.

Sans doute, il a toujours été admis que le tiers lésé par le délit pouvait exercer, sous la forme d'une constitution de partie civile, l'action en réparation du préjudice par lui subi; et le code d'instruction criminelle proclame formellement ce droit.

Mais, lorsqu'il s'agit d'accorder le droit d'intervention à une personne qui n'a pas été lésée par le délit, et qui, par conséquent, ne peut se présenter comme partie civile, les plus graves hésitations existent.

Une étude sommaire de la question amènerait à penser que l'intervention est toujours impossible dans ce cas.

Certains arrêts français emploient, pour condamner l'intervention, des formules absolues, et de nombreux auteurs, particulièrement les grands Répertoires, sont plus catégoriques encore.

Mais, en étudiant la question de plus près, on s'aperçoit d'abord que la doctrine a atténué, dans certaines hypothèses, la rigueur de sa position, et que la jurisprudence est même beaucoup plus incertaine qu'on ne l'imagine; en Belgique, notamment, les cours et tribunaux reconnaissent aux tiers le droit d'intervenir pour la conservation de leurs droits.

Bien plus, la création, par le législateur français, de certaines sanctions à caractère « réel », permet de penser que le problème recevra nécessairement, en France, une solution nouvelle à brève échéance; et une évolution si remarquable s'est produite dans la jurisprudence belge, qu'il nous a paru intéressant d'étudier l'état actuel de la question, dans la jurisprudence de ces deux pays.

Comment se pose exactement la question?

En ce qui concerne l'*intervention forcée,* le problème est de savoir si un tiers quelconque peut être appelé à la cause par le prévenu, le civilement responsable ou la partie civile.

En ce qui concerne l'*intervention volontaire,* le problème est celui des droits d'intervention que peuvent avoir les tiers, lorsqu'ils ne sont pas lésés directement par l'infraction, et que, par conséquent, ils ne peuvent pas être reçus partie civile.

Pour résoudre ces problèmes, il ne s'agit donc pas de rechercher à quelles personnes l'action civile peut appartenir.

A cet égard, les personnes qui tiendraient leurs droits de la partie civile, ne sont pas véritables tiers.

En conséquence, la délicate question de savoir si les personnes subrogées aux droits de la partie civile, ses créanciers, ses héritiers, peuvent intervenir devant la juridiction répressive, ne rentre pas dans les données du problème (1).

Pas plus que celle relative aux droits des collectivités (associations ou syndicats) demandant à intervenir, comme parties civiles, lorsque les intérêts dont elles ont souci n'ont pas été lésés directement par l'infraction (2); ou celle du droit de recours que les tiers tenus de certaines prestations envers la *victime* de l'infraction, peuvent avoir contre l'auteur de cette dernière (3).

Les véritables tiers seront donc, pour nous, ceux qui cherchent, non pas à obtenir des dommages-intérêts, mais ceux qui cherchent à tirer un avantage quelconque de la décision à intervenir à l'égard du prévenu, ou ceux qui veulent éviter que cette décision ne les atteigne eux-mêmes.

A première vue, cette dernière hypothèse — cependant la plus importante — peut paraître irréalisable. On peut se demander comment une condamnation pénale pourrait frapper des tiers, c'est-à-dire des personnes étrangères à la poursuite. Il est cependant certain, et même de plus en plus certain, dans l'état actuel de la législation, que les décisions répressives peuvent atteindre des tiers d'une façon définitive et irrémédiable.

Ainsi, une décision répressive peut proclamer la nullité de certains actes, déclarés par elle frauduleux et sur lesquels des tiers basent de prétendus droits. D'autre part, les juridictions répressives peuvent ordonner des restitutions, des saisies, des confiscations, qui peuvent avoir pour effet de déposséder des tiers.

Ces tiers seront-ils privés du droit de défendre leurs titres ou leurs biens, pour la seule raison qu'ils n'ont pas été appelés au procès par la partie poursuivante? C'est là un des aspects les plus délicats du problème, dont nous venons ainsi de préciser les données exactes.

CHAPITRE Ier. — ETAT DE LA DOCTRINE.

La doctrine est unanime, sous réserve de quelques opinions émises récemment en Belgique et que nous signalerons plus loin, à repousser l'intervention des tiers en matière pénale, qu'il s'agisse d'intervention volontaire ou d'intervention forcée, celle-ci comprenant l'appel en garantie.

Sa théorie est simple. Elle se fonde principalement sur le principe que les juridictions répressives n'ont qu'une compétence exceptionnelle et essentiellement restreinte pour connaître des actions civiles. Le code d'instruction criminelle ne dispose qu'en ce qui concerne la partie civile et la partie civilement responsable. L'intervention de toute autre partie est donc non recevable, sauf texte exprès résultant d'une loi spéciale.

Garraud (*Instruction criminelle et procédure pénale*, éd. 1907, p. 303 à 314) écarte toute intervention volontaire de tiers pour les raisons générales qu'aucune personne autre que le ministère public, la partie civile, le prévenu et la personne civilement responsable, n'a *qualité* pour figurer au procès pénal, ni *intérêt* à intervenir. En effet, pour défendre le prévenu, il suffit d'être appelé par lui en témoignage.

Si le tiers invoque un intérêt basé sur le fait qu'il aurait commis un délit analogue, il ne peut figurer à la poursuite, parce qu'il n'a pris aucune part au fait incriminé. S'il a été coauteur ou complice de ce fait, il est sans qualité pour demander à être jugé quand le ministère public ne le poursuit pas. S'il est le représentant légal d'un incapable poursuivi, il n'a pas davantage qualité, parce que les règles de la procédure pénale spécifient les cas exceptionnels dans lesquels le prévenu peut être représenté.

Quant à l'intervention forcée, elle ne peut être ordonnée par la juridiction de jugement, parce que celle-ci ne peut statuer que vis-à-vis des individus qui lui sont déférés par le ministère public ou les parties civiles.

Un appel en cause ne saurait non plus émaner du prévenu, parce que :

a) Si celui-ci veut se faire défendre, il lui suffit d'appeler le tiers en témoignage;

b) S'il entend que le tiers subisse la condamnation soit en ses lieu et place, soit en même temps que lui, il exercerait ainsi l'action publique, qui ne lui appartient pas, et il lui suffit d'ailleurs, pour se défendre, de démontrer qu'il n'est pas personnellement coupable;

c) S'il tend à se faire indemniser des condamnations qui le menacent, il intente une action civile qui n'est pas celle en dommages-intérêts résultant de l'infraction, laquelle rentre seule dans la compétence restreinte des tribunaux répressifs; en outre, la garantie n'est pas due en matière pénale, car elle serait contraire à l'ordre public.

---

(1) Voir LE GRIEL, *Traité de l'exercice de l'action civile*, p. 26; — Cass. fr., 27 février 1897, *Sirey*. 1898, I, 201; — note ROUX sous Cass. fr., 21 novembre 1931, *Gaz. Pal.*, 1932, I, 31.

(2) Voir NOURRISSON, *La poursuite par les associations*; — LE GRIEL, *op. cit.*, p. 36.

(3) *En France*, les chambres civiles de la Cour de cassation dénient aux assureurs, dont l'obligation à l'égard de la victime est le jeu normal des risques prévus au contrat, le droit d'exercer, en leur nom propre, un recours contre l'auteur de l'infraction (Cass. civ., 6 janvier 1914, *Dalloz*, 1918, I, 57; — 18 avril 1932, *Gaz. Pal.*, 1932, II, 207; — PLANIOL et RIPERT, t. VI, n° 695).

En Belgique, la solution est la même, mais la jurisprudence est moins certaine. Voir étude de D. CYFER, dans *Rev. gén. Ass. et resp.*, 1931, n° 732; — Liége, 25 novembre 1933, *Journ. Trib.*, 1934, col. 97; — Bruxelles, 17 décembre 1924, *Bull. ass.*, 1926, p. 336.

Quant à la subrogation conventionnelle des assureurs aux droits de la victime, en France, elle est prohibée en matière d'assurance de personnes, mais permise en matière d'assurance de choses, par la loi du 15 juillet 1930. En Belgique, la subrogation, autorisée dans les deux cas, permet à l'assureur d'agir contre l'auteur du dommage. (Corr. Liége, 27 mai 1929, *Bull. ass.*, 1929, p. 447; — Sent. arb., 23 mai 1929, rapportée par Rép. prat. droit belge, v° *Assurance terrestre*, n° 20; — Liége, 25 novembre 1933, *Journ. Trib.*, 1934, col. 97.)

En France, les chambres civiles admettent, au contraire, le recours, contre l'auteur de l'infraction, de toutes les personnes qui doivent à la victime des indemnités, qui ne sont pas la contre-partie de primes payées par elle. (Cass. fr., 14 mars 1934, *Gaz. Pal.*, 12 avril 1934, et note.)

Mais la chambre criminelle n'admet pas que ce recours puisse s'exercer par la voie d'une constitution de partie civile devant le tribunal répressif, parce qu'alors le préjudice de la partie civile ne serait pas la conséquence directe de l'infraction. (Cass. fr., 19 mai 1933, *Gaz. Pal.*, 1933, II, 201; — note CAPITANT sous *Dalloz*, 1932, I, 154.) En Belgique, la jurisprudence admet la même solution. (Cass., 8 avril 1929, *Pas.*, 1929, I, 152; — Liége, 25 novembre 1933, *Journ. Trib.*, 1934, col. 97.)

Ces deux dernières raisons sont également invoquées pour prohiber le recours du civilement responsable contre le prévenu et celui des co-condamnés entre eux.

Faustin-Hélie (*Traité de l'instruction criminelle*, éd. Bruxelles, 1863) est assez libéral; il enseigne que l'intervention volontaire n'est pas recevable, parce que « chaque poursuite doit conserver son unité et marcher rapidement vers son but, sans se compliquer d'incidents qui en arrêteraient inutilement le cours » (t. Ier, n° 826). Il admet l'intervention volontaire ou forcée de la partie civilement responsable, et même de la personne qui déclare prendre fait et cause pour le prévenu; mais ces tiers intéressés n'ont pas le droit de tierce opposition (t. III, nos 3803, 3804, 4264).

Quant à l'appel en garantie, un principe d'ordre public l'interdit (éd. fr., 1867, t. VI, nos 2646 et 2647).

Le Poittevin (*Code d'instruction criminelle annoté*, art. 182, n° 15) estime que les tribunaux de répression sont incompétents pour connaître des actions en garantie, dérivant de contrats civils, que le prévenu voudrait exercer contre les tiers.

Mazeaud (*Responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, 1931) n'examine la question qu'à propos de l'intervention de l'assureur de la victime de l'infraction, et écarte cette intervention pour le motif qu'elle a uniquement pour objet l'exécution du contrat d'assurance, et non la réparation du dommage causé par l'infraction; or, le code d'instruction criminelle limite à cette réparation la compétence civile de la juridiction répressive (t. II, nos 2039 et 2722).

Dalloz (Rép. prat., v° *Instruction criminelle*, n° 35; — Suppl., v° *Procédure criminelle*, n° 146) oppose l'incompétence du tribunal de répression pour connaître d'une action civile autre que celle de la partie civile. Il déclare qu'il n'y a point de garantie en matière pénale, où chacun est individuellement responsable de ses actes, et il invoque, outre l'opinion précitée de Faustin-Hélie et de Garraud, celle de Hoffman (*Questions préjudicielles*, t. II, n° 670), de Sourdat (*Traité de la responsabilité*, t. Ier, n° 230), de Laborde (*Droit criminel*, n° 768) et de Villey (*Précis de droit criminel*, p. 190).

Les *Pandectes belges* exposent exactement la même thèse : v° *Garantie en matière répressive*, nos 1 à 5, et v° *Intervention en matière répressive*, nos 34 et suivants.

Beltjens (*Encyclopédie du droit criminel belge*, 1903, sous art. 1er, loi du 17 avril 1878, nos 133 à 137*bis*) reprend toute la théorie et les arguments de Garraud.

Van Zele (*Vade-mecum de la partie civile*, 1910, nos 34 et 35) rejette, également pour les raisons proposées par Garraud, l'intervention forcée de coauteurs ou complices, ainsi que l'action en garantie du prévenu.

Braas (*Précis d'instruction criminelle*, éd. 1932, p. 99) enseigne à l'Université de Liége que, devant les juridictions répressives, les seules personnes qui puissent se trouver à la cause sont le ministère public, le prévenu, le civilement responsable et la partie civile; toute autre personne doit agir devant la juridiction civile; la thèse contraire repose sur une confusion entre la procédure civile et la procédure pénale.

Ayant ainsi exposé la doctrine des auteurs, voyons quelle est la situation jurisprudentielle en Belgique et en France.

CHAPITRE II. — ETAT DE LA JURISPRUDENCE FRANÇAISE.

On peut dire que la jurisprudence française est, en principe, hostile au droit d'intervention des tiers. Mais si la majorité des arrêts de la Cour de cassation rejettent cette intervention comme absolument interdite, d'autres cependant sont beaucoup moins formels. Si un arrêt de la Cour de cassation du 24 juillet 1897, confirmant un arrêt de la Cour de Paris (*Sirey*, 1899, I, 105), affirme que, « devant la juridiction pénale, le seul débat qui puisse s'engager est celui qui a pour objet le litige imputé au prévenu », et si un arrêt de la Cour de cassation du 16 novembre 1928 (*Gaz. Pal.*, 1929, I, 6) précise que, « devant les tribunaux répressifs, le droit d'intervention, comme le droit d'action lui-même, ne peut être fondé que sur un texte formel », d'autres arrêts apportent des formules moins absolues et même contraires.

Dans un arrêt du 13 février 1904 (*Sirey*, 1906, I, 160; *Dalloz*, 1904, I, 537), la Cour dit que, « devant les tribunaux de répression, le droit d'intervention peut être exercé sous certaines conditions ». Elle ne précise d'ailleurs pas davantage.

Dans un arrêt du 7 mars 1874, rendu sous la présidence de Faustin-Hélie, elle admet que, « loin d'être un tiers, l'intervenant qui prend le fait et cause du prévenu devient partie au procès ».

Si l'on fait le dénombrement des décisions répertoriées aux grands recueils, on trouve, sans doute, une forte majorité de décisions négatives, mais les décisions affirmatives ne manquent, ni pour la Cour de cassation, ni pour les Cours d'appel. On est même surpris des affirmations de certaines décisions, qui paraissent cependant étudiées. Ainsi, dans un jugement du tribunal de la Seine, du 5 novembre 1926 (*Gaz. Pal.*, 1927, I, 189), on lit : « Attendu qu'il est de jurisprudence constante que toute personne ayant un intérêt peut intervenir devant une juridiction, même répressive... »

A la vérité, les tribunaux français, tout en déniant, en principe, aux simples tiers le droit d'intervenir au pénal, se sont laissés, à toutes les époques, influencer par certains cas d'espèce et ont admis des exceptions assez arbitraires à la rigueur de la règle qu'ils formulent ainsi : *Il n'y a pas d'intervention possible en matière répressive, si elle n'est autorisée par un texte formel.*

Cette situation est très ancienne et même antérieure au code d'instruction criminelle. L'ancien droit était hostile au droit d'intervention des tiers (Denisart, v° *Intervention*, n° 4), mais, dans la fameuse affaire de Lally Tollendal, le Parlement de Paris, par arrêt du 12 juin 1780, déclara recevable dans le procès de revision, l'intervention, à titre moral, de Duval d'Espremesnil, gendre de Duval de Leyrit, gouverneur de Pondichéry. Cet arrêt fut cassé par le Conseil d'Etat, le 14 août 1780. (Voir Merlin, v° *Intervention;* — on trouve, *in extenso*, dans Merlin, le mémoire de Lally Tollendal, le fils, qui est un exposé complet de l'état de la question à la fin du XVIIIe siècle.)

Nous allons examiner les hypothèses dans les-

quelles un tiers peut chercher à intervenir, au pénal, et voir l'état de la jurisprudence à l'occasion de chacune d'elles.

SECTION Ire. — INTERVENTION VOLONTAIRE.

I. — Dans l'intérêt du prévenu.

a) *L'intervenant demande à être déclaré coupable en lieu et place du prévenu.*

Un tiers peut chercher, mû par le souci de servir la vérité, à faire relaxer le prévenu ou à se faire condamner à sa place, comme seul et véritable coupable.

Dans une semblable hypothèse, la jurisprudence refuse formellement au tiers le droit d'intervention.

Elle considère que cette intervention serait contraire à l'indépendance du ministère public et qu'au demeurant, le prévenu peut faire état, pour sa défense, des déclarations du tiers et le faire, au besoin, citer comme témoin. (Paris, 14 janvier 1895, *Gaz. Pal.*, 28 mars 1895. — Cet arrêt repousse l'intervention de l'auteur d'un livre, voulant se faire juger pour diffamation, en lieu et place de l'imprimeur, poursuivi.)

La doctrine est moins absolue et Faustin-Hélie est favorable au droit d'intervention du tiers, dans cette hypothèse. Il fait observer qu'une juridiction saisie d'un fait, est compétente pour juger tous les auteurs de ce fait, et qu'un inculpé peut toujours renoncer aux délais de citation et comparaître volontairement.

b) *L'intervenant demande à prendre la défense du prévenu :*

1° *L'intervenant peut avoir à présenter un moyen qui ne lui est pas particulier*, et être poussé à prendre cette attitude, parce qu'il constate que le prévenu ne peut ou ne veut se défendre utilement.

La jurisprudence n'offre pas, à notre connaissance, de nombreux exemples de semblables interventions.

Elles sont cependant facilement concevables. En effet, le prévenu, pour des considérations qui lui sont personnelles (secret à garder, crainte de représailles), peut ne pas pouvoir présenter un moyen de défense. Un ami ou un parent peut-il le faire pour lui? Ce tiers peut-il le faire encore si, plus simplement, il redoute que la défense du prévenu ne soit pas assez énergique?

La jurisprudence française est hostile à cette intervention, pour le motif que le tiers peut toujours demander au ministère public à être entendu comme témoin, et, au besoin, lui signaler les faits justificatifs qui sont à sa connaissance. D'ailleurs, le prévenu est seul juge des arguments à présenter dans l'intérêt de sa défense, et nul ne peut se substituer à lui.

Ainsi, l'intervention d'un syndicat professionnel pour la défense d'un de ses membres, a été déclarée irrecevable par la Cour de Lyon (Lyon, 15 mars 1888, *Dalloz*, 1889, II, 259), et celle d'une administration pour faire valoir un moyen de procédure pénale que le prévenu, son préposé, ne soulevait pas (Cass. fr., 16 avril 1858, B. 153, et aussi Cass. fr., 18 février 1905, *Dalloz*, 1905, I, 257). La doctrine approuve la jurisprudence (Garraud, *Instruction criminelle*, t. Ier, p. 305).

Une question voisine est celle de savoir si un tiers, chargé par la loi d'un devoir de protection à l'égard du prévenu, peut intervenir, sous prétexte que ce dernier ne serait pas capable de se défendre utilement.

Le représentant légal ou le proche parent d'un individu faible ou intellectuellement diminué, peuvent-ils intervenir pour défendre le prévenu?

La jurisprudence est très nette. Elle estime que, sur l'action publique, le représentant du prévenu n'a aucun droit d'intervention. La question de savoir dans quelle mesure le prévenu est ou non pénalement responsable, est liée à la question de sa culpabilité, et le juge doit l'examiner en statuant sur l'action publique. Le prévenu, quel que soit son état, se défend seul sur cette action. Il en est encore ainsi sur l'action civile. La Cour de cassation a fixé sa jurisprudence, en ce sens que l'incapable n'a jamais besoin d'être assisté, lorsque l'action civile est exercée contre lui. (Cass. fr., 27 avril 1899, *Sirey*, 1900, I, 535.)

Nul n'aurait donc le droit d'intervenir devant la juridiction répressive, pour représenter ou soutenir les intérêts d'un incapable. En ce sens : Cass. fr., 22 février 1890, *Sirey*, 1898, II, 377; — Cass. fr., 25 novembre 1905, *Sirey*, 1909, I, 54. — *Contra :* Seine, 10 janvier 1895, *Journ. des Parquets*, 1895, II, 81.

Il en est de même pour la personne à qui la garde d'un mineur a été confiée par l'autorité judiciaire. (Cass. fr., 25 novembre 1905, *Gaz. Pal.*, 1905, II, 628.)

2° *L'intervenant peut avoir à présenter un moyen qui lui est particulier.* Il peut vouloir établir que le prévenu n'a fait qu'agir en vertu d'un droit qu'il possédait et qu'il lui aurait délégué.

Il en est spécialement ainsi en matière de poursuite pour contrefaçon ou pour délits ruraux.

Par exemple, le fabricant d'un objet argüé de contrefaçon, peut vouloir intervenir dans les poursuites intentées contre le détenteur de l'objet. Le propriétaire d'un terrain peut vouloir intervenir pour établir qu'un chasseur poursuivi, chassait régulièrement sur sa propriété en vertu de son autorisation, etc.

La jurisprudence française est très divisée et très hésitante sur le droit d'intervention des tiers dans cette hypothèse.

Et le fait même de cette division prouve que le principe de la non-intervention des tiers en matière pénale, est loin d'être absolu.

De nombreuses décisions ont admis le droit d'intervention du titulaire d'un droit, en matière de délits ruraux et forestiers (Cass. fr., 16 août 1822, 22 juin 1826, 1er septembre 1832, 13 novembre 1835, citées au *Dalloz*, v° *Intervention*, n° 167; — Cass. fr., 7 mars 1874, *Sirey*, 1874, I, 185; — Metz, 12 février 1857, *Dalloz*, 1857, II, 128; — Limoges, 25 novembre 1876, *Dalloz*, 1878, II, 148), et le droit d'intervention du fabricant d'un objet argué de contrefaçon : Amiens, 25 avril 1856, *Sirey*, 1856, II, 535; — Seine, 5 novembre 1926, *Gaz. Pal.*, 1927, I, 189. — Voir encore pour l'intervention : Ploërmel, 3 novembre 1904, *Gaz. Trib.*, 1905, I, 117; — Cass. fr., 18 février 1905, *Dalloz*, 1905, I, 257. Mais la position de la Cour de cassation est plutôt hostile, sans être très absolue : Cass. fr. 20 mars 1857, *Sirey*, 1857, I, 557; — Cass. fr., 16 avril 1858, B. 158.

La doctrine marque les mêmes hésitations que la jurisprudence :

Mangin (I, p. 517) et Carnot (*Instr. crim.*, I, p. 429)

admettent l'intervention, volontaire et forcée, ayant pour but d'établir que le prévenu a agi en vertu des droits d'un tiers.

Faustin-Hélie, toujours très libéral, l'admet sans difficulté (VI, p. 305).

Mais Vente (*Revue de législation*, 1852, p. 676) la combat et le Rép. de Dalloz propose de distinguer le cas où l'action publique est poursuivie à la requête du ministère public, de celui où la poursuite est déterminée par la citation directe de la partie civile. Garraud déclare l'intervention à la fois « impossible et inutile » (*Instr. crim.*, I, 305). Pouillet (*Traité des brevets d'invention*, p. 547) est pour l'affirmative.

II. — Tiers demandant a intervenir dans son propre intérêt.

a) *Pour obtenir une décision contre ou en faveur du prévenu.*

Un tiers peut avoir intérêt à la condamnation ou à l'acquittement du prévenu.

1° La décision rendue contre ce dernier peut, en effet, constituer un préjugé, si le tiers se trouve dans un cas identique à celui de la partie poursuivie ou de la partie civile. L'intérêt que le tiers peut avoir *à l'établissement d'une certaine jurisprudence*, peut-il justifier son intervention?

La jurisprudence et la doctrine sont nettement hostiles à ce droit : Garraud, t. Ier, p. 306.

Ce sont surtout les associations et les groupements collectifs, qui ont cherché à intervenir en poursuivant un semblable but.

Les tribunaux n'hésitent pas à admettre l'intervention des associations et des syndicats, quand les intérêts dont ils ont la garde ont été lésés par l'infraction. C'est dire qu'ils leur accordent largement le droit d'intervenir comme partie civile. Mais ces groupements échouent dans leur action s'ils ne justifient pas d'un préjudice, né de l'infraction. (Voir Nourrisson, *La poursuite par les associations.*)

A plus forte raison, la jurisprudence refuse-t-elle à ces personnes morales, le droit d'intervenir pour obtenir simplement une jurisprudence favorable à leurs intérêts. (Lyon, 15 mars 1888, *Dalloz*, 1889, II, 259.)

2° La condamnation du prévenu pouvant permettre la *réhabilitation d'un tiers*, antérieurement condamné pour le même fait, l'intervention de ce tiers dans ce but est-elle possible? Pourrait-il également agir si, sans avoir été condamné, il avait cependant été soupçonné?

La jurisprudence admet en général l'affirmative, mais, chose assez paradoxale, elle prétend que le tiers, qui cependant n'a pas été directement lésé par l'infraction reprochée au prévenu, doit se porter partie civile contre lui et conclure à l'allocation de dommages-intérêts. (Cass. fr., 19 juillet 1832, *Sirey*, 1833, I, 496; — Cass. fr., 7 juillet 1847, *Dalloz*, 1847, I, 8; — Cass. fr., 21 mai 1874, *Dalloz*, 1874, I, 137.)

Garraud (t. Ier, p. 238) et Faustin-Hélie (t. Ier, p. 552) contestent moins le droit à l'intervention du tiers, que le fait de lui donner alors les droits d'une partie civile.

Mais cependant, en regardant de très près les décisions plus haut reportées, on s'aperçoit que le tiers n'est reçu partie civile qu'à condition d'avoir été, au moins implicitement, lavé de l'accusation qui pesait sur ses épaules. Un arrêt de cassation, du 18 juin 1863 (*Sirey*, 1864, I, 517), dénie à un condamné le droit d'intervenir pour faire déclarer seul coupable un complice ultérieurement poursuivi.

Il faudrait donc que l'intervenant ait subi le préjudice d'une condamnation ou d'une accusation imméritée pour pouvoir intervenir, et cette condition donnerait bien à son intervention l'allure d'une réparation. Resterait cependant à établir la raison pour laquelle le véritable coupable pourrait être tenu d'indemniser l'intervenant du préjudice que les soupçons ou les accusations, qui ont pesé sur lui, ont pu lui causer. S'il n'a pas fait naître ces soupçons ou ces accusations par des manœuvres personnelles, on n'arrive pas à comprendre.

b) *Pour éviter que la décision à intervenir contre le prévenu n'ait pour lui-même une conséquence dommageable.*

C'est évidemment l'hypothèse la plus importante parmi celles où l'intervention d'un tiers peut se concevoir comme nécessaire. Chose remarquable, c'est celle qui paraît avoir attiré le moins l'attention de la doctrine. Ni Garraud ni Faustin-Hélie ne la prévoient.

C'est qu'à vrai dire, on conçoit assez difficilement qu'une décision pénale puisse avoir effet à l'égard de personnes étrangères au procès. Et cependant c'est là une possibilité juridique certaine.

Prenons des exemples :

La loi fait au juge de la répression une obligation d'annuler d'office, ou sur les conclusions de la partie civile, les actes extorqués ou déclarés faux, les ventes d'immeubles en cas de banqueroute. D'autre part, dans de nombreux cas, le juge de la répression doit prononcer des saisies, des confiscations ou des fermetures d'établissements.

A ce dernier point de vue, la législation française actuelle connaît des sanctions à caractère *réel*, qui s'exercent sur les biens et non sur les personnes. C'est ainsi qu'elle ordonne la fermeture des débits où l'on reçoit habituellement des filles de débauche, la saisie du mobilier des maisons de jeu de hasard, la confiscation des véhicules ayant permis la perpétration de certains délits, etc.

Dans les cas précités, la décision pénale annule les actes et confisque les biens *erga omnes*. Un tiers étranger à la poursuite peut voir déclarer sans valeur un titre à la régularité duquel il croyait, ou saisis, des biens dont il était propriétaire et dont il s'est trouvé dépossédé par la fraude ou par la violence.

Ainsi, une automobile est volée, les voleurs s'en servent pour commettre un délit de chasse ou de douane, l'automobile sera saisie au préjudice du volé.

Dans ces conditions, les tiers qu'une décision pénale peut atteindre, ont-ils le droit d'intervenir dans le procès pénal, non seulement pour plaider leur bonne foi, mais, au besoin, pour prouver l'innocence du prévenu, si ce dernier néglige de se défendre sérieusement?

Plus utilement encore, le tiers ne pourra-t-il se défendre contre une collusion possible du prévenu avec la partie qui le poursuit?

Quand on pose ainsi la question, il semble que la réponse soit nécessairement affirmative.

Cependant, la jurisprudence est très hésitante, et très récemment encore la Cour de cassation a rendu un arrêt négatif, dans un cas où l'équité

paraissait devoir entraîner une solution différente.

Il s'agissait d'une poursuite dans laquelle le propriétaire d'un fonds de café demandait à intervenir, pour établir que l'acheteur de son fonds n'avait pas commis le délit d'entretien de filles de débauche dans son établissement, délit dont la sanction était alors la fermeture du fonds. Cet acheteur était un acheteur de mauvaise foi, et le propriétaire avait obtenu contre lui un jugement résiliant la vente pour défaut de payement du prix. Accusé du délit d'entretien de filles de débauche et n'ayant plus grand intérêt à se défendre, l'acheteur négligea en fait sa défense. Le propriétaire, que la décision sur l'action publique allait ruiner, demanda à intervenir. La Cour de Lyon lui reconnut ce droit, mais la Cour de cassation cassa l'arrêt. (Cass. fr., 16 novembre 1928, *Gaz. Pal.*, 1929, I, 6.)

Par contre, il existe des décisions en sens contraire, favorables, à juste raison à notre avis, à l'intervention des tiers dans un cas similaire. Ainsi :

On a admis l'intervention du propriétaire d'un navire dans une poursuite douanière dirigée contre le capitaine. (Cass. fr., 22 juillet 1825, *B.* 134.)

On a admis les héritiers d'un contumace à intervenir pour établir le décès de leur auteur. (Cass. fr., 25 octobre 1821, *Dalloz*, Rép., v° *Contumace.*)

La Cour de Lyon a jugé que la Compagnie des Chemins de fer avait le droit d'intervenir dans une poursuite qui pouvait avoir comme conséquence, pour elle, la confiscation d'une locomotive. (Lyon, 28 janvier 1901, *Mon. jud. de Lyon*, 23 mars 1901.)

Le tribunal de Belley a jugé que la confiscation d'une motocyclette volée ne pouvait être ordonnée au profit de la régie, sans que le propriétaire du véhicule ait été appelé en cause. (Belley, 24 juin 1933, *Mon. jud. de Lyon*, 10 octobre 1933.)

Mais la Cour de cassation, sous la présidence de Barris, le 16 décembre 1808, rejeta l'intervention d'un tiers pour revendiquer des marchandises, et, plus tard, elle a rejeté l'intervention d'un tiers pour établir la validité d'un acte argué de faux, dont il était l'auteur. (Cass. fr., 12 janvier 1866, *Sirey*, 1867, I, 41.)

Dans le même ordre d'idées, on peut se demander si le *dénonciateur* a le droit d'intervenir dans la poursuite déclenchée sur sa dénonciation.

Le jugement rendu sur l'action publique est, en effet, susceptible de lui causer un préjudice certain, puisqu'il peut être condamné à payer au dénoncé des dommages-intérêts (C. inst. crim., art. 358 et 446). Et plus spécialement, en cas de poursuites pour dénonciation calomnieuse, exercées contre le dénonciateur, celui-ci peut avoir intérêt à intervenir devant la juridiction saisie du jugement de la question préjudicielle de fausseté du fait dénoncé.

Le dénonciateur qui se croirait en mesure d'établir le bien-fondé de sa dénonciation, ne peut-il, pour éviter sa propre condamnation ultérieure, demander à intervenir contre l'accusé, alors surtout que ce dernier entend le faire condamner à des dommages-intérêts, et a pris position en ce sens contre lui? La Cour de cassation ne l'a pas admis. (13 juillet 1901, *Gaz. Pal.*, 1901, II, 514.)

De même, le syndic peut-il intervenir dans les procès faits au failli devant les tribunaux répressifs?

S'il demande à intervenir pour surveiller les intérêts de la masse, le syndic a bien alors situation de véritable tiers. La jurisprudence ne paraît pas favorable à l'intervention des syndics en matières répressives, mais elle n'est cependant pas très formelle (cass. fr., 9 mai 1845, *Sirey*, 1846, I, 844). La doctrine est plus libérale. (Voir THALLER et PERCEROU, t. Ier, 540.)

c) *Pour éviter que les débats d'un procès pénal ait des répercussions dommageables pour lui.*

Là encore, la jurisprudence et la doctrine refusent tout droit d'intervention; cependant, les tiers tiennent de la loi sur la presse le droit d'intervenir au procès pénal pour faire supprimer les écrits diffamatoires. (Voir plus bas.)

d) *Pour obtenir que soit respectée une prérogative qui lui appartient, et que la procédure employée contre le prévenu risque de mettre en discussion ou en péril.*

Ici, le tiers se désintéresserait de la solution sur le fond du débat. Il ne demanderait que le respect dans les débats d'une prérogative qui lui est propre.

La jurisprudence est contraire (rejet de l'intervention du bâtonnier de l'Ordre des avocats contre un avoué demandant à plaider un procès pénal : cass. fr., 24 juillet 1897, *Sirey*, 1899, I, 105).

e) *Pour contester les droits de la partie civile.*

Un tiers peut vouloir contester la prétention de la partie civile et ce, avec l'unique souci de défendre ses propres droits contre cette dernière partie. Ainsi, un tiers peut vouloir revendiquer contre la partie civile des objets dont celle-ci demande la restitution.

Si normale que paraisse cette demande d'intervention, elle a pourtant été rejetée par un arrêt de cassation : 12 janvier 1866, *Dalloz*, 1866, I, 416.

Un tiers pourrait aussi avoir intérêt à établir que c'est lui et non pas la partie civile qui a subi le dommage, mais alors la procédure à suivre serait pour ce tiers de se porter également partie civile, et de combattre les conclusions de la partie civile concurrente. La question de savoir si les parties civiles peuvent conclure les unes contre les autres et exercer des recours dans ces conditions, est d'ailleurs fort délicate. (Voir LE GRIEL, *op. cit.*, n° 150*bis*.)

SECTION II. — INTERVENTION FORCÉE ET APPEL EN GARANTIE.

Les parties au procès (prévenu, civilement responsable, partie civile) peuvent avoir intérêt à appeler un tiers, par voie de mise en cause, soit pour qu'il soutienne leurs conclusions ou leurs moyens, soit pour qu'il s'explique sur des droits dont ils ont fait usage, soit pour faire déclarer commun le jugement à intervenir, soit enfin pour demander à ce tiers de les relever et garantir.

Il ne faut pas confondre la mise en cause d'un tiers, avec le droit qu'a toujours la partie poursuivante d'étendre, par une procédure régulière, l'accusation à de nouveaux inculpés.

La doctrine, comme nous l'avons dit plus haut, est hostile à toute mise en cause en matière pénale. L'opinion de Faustin-Hélie est plus libérale (t. VI, 2647). Faustin-Hélie prétend même que la jurisprudence de la Cour de cassation est favorable à l'intervention forcée, et il cite un arrêt du 16 avril 1822 et un arrêt du 1er septembre 1832, rendus à l'occasion de délits de pâturage commis dans les bois et forêts, par lesquels la juridiction répressive

a déclaré possible la mise en cause de la commune.

Mais si, ici comme en matière d'intervention volontaire, la jurisprudence a marqué quelque hésitation, elle est dans son ensemble contraire à la mise en cause des tiers devant les tribunaux répressifs.

D'après elle :

A) Le prévenu ne peut *se faire défendre par un tiers*, pour le motif qu'il faut toujours appeler ce tiers comme témoin.

B) Le prévenu *ne peut appeler au procès ce tiers* pour le faire condamner à sa place, car cette faculté serait contraire à la règle qui veut que le ministère public exerce seul l'action publique. (Cass. fr., 31 juillet 1878, *Sirey*, 1879, I, 219; — cass. fr., 11 juillet 1882, *Dalloz*, 1883, I, 158; — cass. fr., 24 février 1854, *Dalloz*, 1854, I, 103; — Lyon, 14 août 1884, *Dalloz*, 1886, I, 79; — cass. fr., 1er juillet 1887, *B.* 249; — Toulon, 12 mai 1933, *Dalloz hebd.*, 1933, p. 535.)

C) Le prévenu ne peut *appeler en garantie* un tiers pour se faire indemniser par lui des condamnations qui le frapperaient. En effet, les tribunaux répressifs sont incompétents pour juger la question purement civile du recours du condamné contre le tiers. D'ailleurs, ce prétendu droit sera souvent contraire à l'ordre public, les coauteurs d'une infraction n'ayant pas, en principe, d'action les uns contre les autres, lorsqu'ils sont coupables d'une coopération contraire à l'ordre public. (Cass. fr., 9 décembre 1843, *Sirey*, 1844, I, 324; Garraud, t. Ier, p. 315, et note; — cass. fr., 1er juin 1874, *Sirey*, 1874, I, 190; — cass. fr., 20 février 1882, *Sirey*, 1882, I, 312; — cass. fr., 20 novembre 1886, *Dalloz*, 1887, I, 9.)

Spécialement, ni l'assuré, ni la victime de l'infraction ne peuvent attraire devant le tribunal répressif un *assureur*, serait-ce même pour exercer contre lui l'action directe de la loi du 28 mai 1913. (Cass. fr., 10 juin 1932, *Dalloz hebd.*, 1932, p. 401.)

D) Le juge ne peut *enjoindre* aux parties poursuivantes la *mise en cause* de certaines personnes. (Cass. fr., 23 juillet 1836, *B.* 248; — cass. fr., 20 décembre 1845, *B.* 368. — Voir cependant Belley, 24 juin 1933, *Mon. jud. de Lyon*, 10 octobre 1933.)

SECTION III. — INTERVENTION PRÉVUE PAR UN TEXTE FORMEL.

Mais si la jurisprudence française est hostile à l'intervention des tiers en matière pénale, elle s'incline non seulement et nécessairement devant la volonté du législateur lorsque celui-ci l'a prévue, mais encore elle interprète cette volonté dans un sens assez libéral, lorsque le texte légal prête à discussion.

Dans son arrêt du 16 novembre 1928 (*Gaz. Pal.*, 1929, I, 6), la Cour de cassation rappelle le principe.

I) La première et la plus remarquable application de cette règle, consiste dans le droit reconnu au *civilement responsable*. Le civilement responsable est toujours admis à intervenir au procès pénal fait à celui dont il doit répondre. La Cour de cassation fonde son droit sur l'article 182 du code d'instruction criminelle. Du moment où cet article donne à la partie civile le droit de citer le civilement responsable, la jurisprudence considère que, par réciprocité, cet article donne au civilement responsable celui d'intervenir. (Cass. fr., 10 mai 1845, *B.* 170; — cass. fr., 17 mars 1874, *B.* 1877; — cass. fr., 14 décembre 1899, *Sirey*, 1902, I, 256; — cass. fr., 25 novembre 1905, *Sirey*, 1909, I, 54; — Orléans, 5 janvier 1920, *Gaz. Trib.*, 9 avril 1920.)

II) L'article 443 du code de commerce stipule : « Le tribunal, lorsqu'il le jugera convenable, pourra recevoir le failli partie intervenante, dans les actions mobilières suivies ou intentées contre lui ».

En principe, toutes les actions répressives ne peuvent être dirigées que contre le failli, et ce dernier se trouve donc nécessairement dans l'instance pénale. Il n'a donc pas à intervenir, mais bien à figurer dans les procès répressifs qui peuvent lui être intentés.

Mais, s'il se trouve demandeur contre l'auteur d'une infraction, par voie de partie civile, dans une action qui n'intéresse que son patrimoine (quand l'action intéresse sa personne physique ou morale, la solution est différente et le failli peut ester en justice), l'action ne peut être exercée que par le syndic (Paris, 25 juin 1901, *Sirey*, 1903, II, 124). Le failli pourra-t-il alors être reçu intervenant par le tribunal répressif, en vertu de l'article 443 du code de commerce? A vrai dire, dans cette hypothèse, le failli ne serait pas un véritable tiers, mais il serait cependant un intervenant. Bien que nous ne connaissions pas de jurisprudence sur cette question, nous pensons que le failli devrait être reçu au procès; mais, contre cette opinion, on peut arguer du texte même de l'article 443 du code de commerce, qui ne vise que les actions dirigées *contre* le failli.

III) La Cour de cassation reconnaît aux tiers le droit d'intervention devant les tribunaux répressifs, pour faire supprimer les écrits diffamatoires pour eux.

Elle base ce droit d'intervention sur l'article 41, § 4, de la loi du 29 juillet 1881. (Cass. fr., 17 janvier 1900, *Sirey*, 1902, I, 475.)

IV) La Cour de cassation admet, en matière d'accident du travail, que le chef d'entreprise a le droit d'intervenir dans le procès que la victime d'un accident du travail fait, au pénal, au tiers responsable de l'accident.

Elle lui accorde ce droit, en vertu de l'article 7 de la loi du 9 avril 1898.

Cette intervention a pour but de lui permettre de se faire exonérer de la rente-accident du travail, due à l'ouvrier. (Cass. fr., 13 février 1904, *Sirey*, 1906, I, 160.)

V) On admet que l'article 359 du code d'instruction criminelle, qui autorise l'accusé acquitté par la Cour d'assises à demander des dommages-intérêts à son dénonciateur, permet la mise en cause forcée de ce dernier. Celui-ci ne peut être condamné sans être appelé à se défendre, et c'est la Cour d'assises qui a prononcé l'acquittement qui doit ordonner sa mise en cause. (Faustin-Hélie, t. VIII, p. 280; — Nouguier, *Cour d'assises*, n° 3927; — Sourdat, t. Ier, 346.)

VI) L'article 13 de la loi du 21 juin 1873 donne aux transporteurs le droit de *désigner* à la régie leurs commettants, coupables de fraude. Comme la régie dirige toujours les poursuites contre le transporteur et le *désigné*, il y a là, de la part du transporteur, une sorte de mise en cause légale d'un tiers par un prévenu. (Cass. fr., 15 janvier 1875, *B.* 16.)

SECTION IV. — FORME ET PROCÉDURE DE L'INTERVENTION.

La jurisprudence admet que l'intervention se fait dans les mêmes formes qu'une constitution de partie civile. C'est-à-dire que l'intervention doit être formulée avant la clôture des débats, par conclusions prises verbalement ou par écrit.

L'intervenant peut être représenté par avoué ou avocat (pratique constante, spécialement en cas d'intervention légale). Mais, à notre avis, puisque les règles de procédure de l'intervention sont celles de la constitution de partie civile, l'intervenant peut agir en personne.

Les conclusions sont prises verbalement ou écrites et, dans ce cas, les conclusions doivent être sur timbre (art. 12 de la loi du 13 brumaire an VII).

On donne la parole aux représentants de l'intervenant pour plaider sur leur action, avant que le prévenu ne présente sa défense et généralement après la plaidoirie de la partie civile. On peut se demander si l'intervenant peut être reçu, alors qu'il a été témoin au procès pénal. Il nous semble que la solution doit être affirmative, puisque l'on admet le témoin à se porter partie civile au cours des débats (Le Griel, *op. cit.*, p. 201).

L'intervention, lorsqu'elle est possible, peut-elle se produire pour la première fois en appel?

Bien que peu abondante sur cette question, la jurisprudence française est mal fixée.

Un arrêt récent de la Cour de cassation adopte la solution négative (Cass. fr., 21 octobre 1927, *Gaz. Pal.*, 1927, II, 869). Il a statué ainsi sur une demande d'intervention légale, faite en cause d'appel par l'assureur du patron (art. 7 de la loi du 9 avril 1898).

Mais des arrêts ont admis l'intervention du civilement responsable en appel. (Orléans, 5 janvier 1920, *Gaz. Trib.*, 9 avril 1920.)

Nous croyons que le droit d'intervenir pour la première fois en appel ne peut être refusé à l'intervenant. Ce droit découle de la nature même de l'intervention. L'article 466 du code de procédure civile le proclame formellement en matière civile. L'intervention ne se concevant que comme un moyen de permettre au tiers de défendre ses intérêts, il faut lui reconnaître le droit d'intervenir en appel pour la première fois, car, dans de nombreuses hypothèses, il peut ne pas avoir le moyen de connaître la poursuite en première instance, et, en matière pénale, il n'a même pas, comme en matière civile, la ressource de la tierce opposition.

On peut aussi se demander si l'intervention doit, comme la constitution de partie civile, se produire nécessairement avant qu'il ne soit statué sur l'action publique. Nous croyons à la solution affirmative, car l'examen de la demande d'intervention exige que le juge reste saisi du fond de l'affaire, ce qui cesse d'être lorsqu'il a statué sur l'action publique. Aucune intervention ou aucun appel en cause n'est donc possible après la condamnation pénale du prévenu, alors même que, sur un incident (expertise sur l'étendue des dommages, — interprétation, — incident d'exécution), l'affaire serait encore devant le tribunal.

SECTION V. — BUT DE L'INTERVENTION. FRAIS ET DÉPENS.

L'intervention, qui n'est pas une partie civile déguisée, ne tend pas, en principe, à obtenir une condamnation au profit de l'intervenant. Elle a pour but essentiel de protéger ses intérêts ou d'obtenir que ceux du prévenu ne soient pas compromis. L'intervention est donc faite essentiellement pour procurer à l'intervenant un avantage ou une satisfaction. A notre avis, l'intervenant devra donc, en principe, les frais de son intervention, tout au moins en cas d'intervention volontaire et alors même que satisfaction lui serait donnée sur le fond de son intervention.

Bien entendu, les frais dus par l'intervenant ne seront jamais que ceux de son intervention, et, en cas d'échec, il ne sera pas condamné aux frais d'une poursuite à laquelle il n'a pas contribué.

Reste maintenant à définir quels peuvent être exactement les droits de l'intervenant au procès pénal.

Si l'on doit nécessairement lui donner le moyen de justifier de l'existence des droits qu'il allègue, et si l'on ne peut lui refuser le droit de faire plaider et de faire entendre des témoins, pour établir le bien-fondé de ses conclusions, peut-on lui reconnaître le droit de prendre position dans le débat contre l'une des parties, et d'agir contre elle comme un véritable *adversaire*? Notamment, l'intervenant peut-il faire entendre des témoins contre le prévenu, soulever un incident, spécialement l'incompétence, et conclure à une disqualification de la poursuite, etc.?

Nous ne le pensons pas. L'intervenant n'est pas une partie. C'est un étranger à la poursuite, qui demande de faire entendre sa voix aux débats pour informer le juge de *l'intérêt* qu'il a au procès, et qui en demande la sauvegarde. Nous ne croyons donc pas que son intervention puisse devenir une véritable intervention *agressive*, tout au moins contre le prévenu (4). S'il attaque le prévenu, il devient alors partie civile. Quand l'intervenant conclut contre le prévenu, c'est pour se faire reconnaître un droit qui lui est propre, mais non pour obtenir la condamnation du prévenu à son profit.

Contre la partie civile, au cas de revendication contre elle, l'intervention agressive serait concevable, mais ses effets seraient nécessairement alors limités par le caractère même de la procédure pénale.

En France, la jurisprudence et la doctrine sont à peu près inexistantes sur cette question. Nous verrons plus loin qu'au contraire, elle a donné lieu, en Belgique, à un important arrêt de principe de la Cour de cassation belge (16 avril 1934, *Journ. des Trib.*, 1934, col. 258).

(4) Toutefois, l'intervention spéciale de l'employeur contre le tiers responsable (art. 7 de la loi du 9 avril 1898) est une véritable intervention agressive, puisqu'elle tend à la condamnation du prévenu.

Il est certain, au surplus, que l'intervention n'est qu'une *demande incidente*, et que le juge ne peut l'examiner qu'à la condition de juger la poursuite même à propos de laquelle elle est formée. Si le tribunal devient incompétent pour juger l'action principale, il ne peut plus statuer sur l'intervention. Toutefois, nous ne connaissons aucune jurisprudence française qui ait consacré cette règle.

SECTION VI. — VOIES DE RECOURS.

On admet que l'intervenant peut exercer des recours contre la décision rendue à son égard, et que la partie contre laquelle l'intervention a été formée peut également former opposition, appel ou pourvoi en cassation.

Mais, bien qu'à cet égard, la doctrine et la jurisprudence soient également très pauvres, quel peut être l'effet de ces recours?

Nous croyons que les recours ne peuvent avoir effet que sur l'intervention même, et qu'ils n'entraînent, devant la juridiction de recours, que la partie contre laquelle l'intervenant a conclu devant la juridiction dont la décision est attaquée.

(La fin au prochain numéro.)

GEORGES POTVIN,
Premier Substitut
du Procureur du Roi à Liége.

JACQUES LE GRIEL,
Avocat au Barreau
de Saint-Etienne.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. ROLIN, conseiller.

5 juillet 1934.

APPEL. — CHASSE. — DÉGATS CAUSÉS PAR LES LAPINS. — AVIS PAR LETTRE RECOMMANDÉE. — SIGNIFICATION. — DÉLAIS D'APPEL DIFFÉRENTS. — « DIES A QUO » DIFFÉRENT.

Quant aux jugements rendus sur demande d'indemnité pour dommages causés par les lapins, le délai d'appel est de quinzaine à dater du prononcé, lorsque le jugement a été rendu en présence de la partie appelante ou lorsque cette partie a été avisée, dans les trois jours du prononcé et par lettre recommandée, du dispositif du jugement non rendu en sa présence.

Au contraire, si le jugement rendu hors sa présence lui a été signifié par huissier, le délai d'appel est de quarante jours et court à dater de la signification.

Aucune loi ne circonscrit l'exercice du droit d'appel dans un délai de quinzaine, à compter de la signification du jugement, faite, à la requête de la partie intimée, en dehors des prévisions de l'article 7bis, *dernier alinéa, de la loi du 28 février 1882, modifiée par la loi du 4 avril 1900.*

(RESTEAU C/ DELAUNOIS.)

Le pourvoi était formé contre un jugement du tribunal de première instance de Tournai, du 20 juin 1932, conçu comme suit :

Jugement. — Vu le jugement du juge de paix du canton de Leuze, en date du 22 janvier 1930, produit en la forme régulière et rendu en application de l'article 7*bis* de la loi du 4 avril 1900;

Attendu que la recevabilité de l'appel introduit par le défendeur originaire, débiteur du double dommage, M. Resteau, est formellement contestée par Delaunois, demandeur originaire, présentement intimé;

Attendu que le juge de paix n'a jamais avisé le défendeur du prononcé du jugement dont appel, par lettre recommandée contenant copie du dispositif de ce jugement non rendu en sa présence;

Mais attendu que le demandeur a signifié le dit jugement au défendeur le 20 août 1930, et que l'appel a été formé par acte enregistré en date du 10 septembre 1930, c'est-à-dire passé le délai de quinzaine;

Attendu que l'appelant prétend que le demandeur ayant engagé non pas la procédure spéciale à la loi de 1900, mais la procédure ordinaire, son délai d'appel est de quarante jours;

Attendu que la notification par le juge dans le délai de quinze jours « tient lieu » de signification du droit commun (Cass., 16 juin 1927, *Pas.*, 1927, I, 257);

Mais attendu que la notification ne tient pas lieu de signification à peine de nullité, car le législateur a innové non pas pour augmenter les garanties des parties, mais simplement pour substituer à la signification une procédure plus simple et moins coûteuse;

Attendu, dès lors, que la signification par huissier sauvegarde, tout comme la notification, non seulement les droits de la partie qui veut exécuter, qui tient à ce que le jugement acquière force de chose jugée et que léserait l'inertie du juge, mais encore les droits de l'adversaire, qui est ainsi dûment avisé de la décision rendue contre lui à son insu, et des délais dont il dispose pour interjeter appel;

Attendu, dès lors, qu'à défaut d'avis par le juge de paix, le droit commun reprend son empire et qu'on peut recourir à une signification qui aura les mêmes effets que la notification;

Attendu que le texte de la loi ne distingue pas la procédure ordinaire de la procédure spéciale, quant au délai d'appel de quinzaine; que le législateur a entendu donc renoncer au délai de quarante jours pour l'une et l'autre procédure, ainsi que cela résulte d'ailleurs expressément des travaux préparatoires : les trois derniers paragraphes sont applicables à toute demande basée sur des dommages causés par les lapins, quelle que soit la procédure suivie (projet de la Commission, *Pasinomie*, 1900, p. 184; — Cass., 16 juin 1927, *Pas.*, 1927, I, 257);

Attendu que l'appel est, dès lors, tardif;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit l'appel interjeté tardif et, par conséquent, non recevable; condamne l'appelant aux dépens... (Du 20 juin 1932.)

Ce jugement a été cassé par l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller ROLIN en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 7*bis* (plus spécialement en ses alinéas 9 et 10) de la loi du 28 février 1882 sur la chasse, modifiée par la loi du 4 avril 1900; 16 du code de procédure civile (loi du 25 mars 1841, art. 11), 141 du même code et 97 de la Constitution, en ce que le jugement dénoncé, tout en constatant : *a*) que le demandeur en cassation n'a jamais été avisé par lettre recommandée du dispositif du jugement dont appel, non rendu en sa présence; *b*) que ce jugement lui a été signifié le 20 août 1930 et qu'il en a relevé appel par acte enregistré du 10 septembre 1930, n'en a pas moins déclaré cet appel tardif et partant non recevable :

Attendu que Delaunois a porté devant le juge de paix une demande, évaluée à 600 francs, tendant au payement d'indemnités pour dommages causés aux fruits et récoltes par les lapins;

Attendu que le jugement statuant sur cette demande, n'a pas été rendu en présence du défendeur Resteau et que, contrairement à la loi du 4 avril 1900 (art. 7*bis*, nouveau, de la loi du 28 février 1882), le défendeur n'a pas été avisé par lettre recommandée du dispositif de cette décision; que celle-ci lui a cependant été signifiée le 20 août 1930 à la requête de Delaunois;

Attendu que la prédite loi ne commine la déchéance du droit d'appel, par expiration d'un délai de quinzaine, que dans les deux hypothèses qu'elle prévoit : celle où la partie appelante était présente au prononcé et celle où l'avis prescrit par la loi lui a été donné dans les trois jours; que, moyennant l'une ou l'autre de ces conditions, l'appel n'est plus recevable après la quinzaine du prononcé;

Attendu que ni la disposition légale précitée, ni aucune autre loi, n'étend cette limitation exceptionnelle de l'exercice du droit d'appel au cas où les conditions prérappelées manquent toutes deux; que l'avis donné par lettre recommandée, conformément à la loi du 4 avril 1900, est assimilé par elle à la présence de la partie au prononcé; que cet avis tient lieu, il est vrai, dans le cas prévu par cette loi, de signification du jugement, sans servir d'ailleurs de point

de départ au délai de quinzaine; mais qu'aucun texte ne circonscrit l'exercice du droit d'appel dans un délai de quinzaine à compter d'une signification du jugement, faite à la requête de la partie intimée, en dehors des prévisions de la loi susvisée;

Attendu que c'est par une fausse application de celle-ci, que le jugement attaqué déclare l'appel formé par Resteau, le 10 septembre 1930, tardif et non recevable; qu'en statuant ainsi, le jugement contrevient à l'article 16 du code de procédure civile (loi du 25 mars 1841, art. 11);

Par ces motifs, la Cour casse...; renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Mons, siégeant comme juge d'appel... (Du 5 juillet 1934. — Plaid. Me Em. Ladeuze.)

Observations. — Voy. Cass., 4 décembre 1902, 22 février 1912, 24 décembre 1925 et 16 juin 1927 (*Pas.*, 1903, I, 48; 1912, I, 128; 1926, I, 148, et 1927, I, 257); — Paul Servais, *De la responsabilité des dégâts causés par les lapins*, nos 272 et 217.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Huitième chambre. — Présidence de M. Winckelmans.

29 mai 1934.

ALIÉNÉ. — Représentation en justice. — Administrateur provisoire. — Nécessité. — Critère : incapacité de fait.

Le fait pour une personne d'être colloquée dans un asile d'aliénés, ne la rend pas, à lui seul, incapable d'ester en justice.

(Ministère public et Epoux L... c/ T..., D... et M...)

M. l'avocat général Wouters a donné son avis en ces termes :

Les prévenus T... et D... disent non recevable la constitution de L..., partie civile, car celui-ci s'est constitué sans l'intervention d'un administrateur provisoire, alors qu'il était colloqué à Tournai.

Faits. — Ils sont importants, car leur analyse peut et doit avoir une influence sur la situation en droit.

Le 1er février, L... se constitue partie civile à l'audience, non pas en personne, mais par avoué.

Il est encore à l'asile d'aliénés, mais le docteur Deroubaix déclare à cette audience qu'il est guéri, et qu'il pourrait sortir si un motif d'opportunité (maladie de sa femme) ne s'y opposait pas.

Le 9 février, les prévenus prétendent que sa constitution est non recevable, car il aurait dû être représenté en justice par un administrateur provisoire.

Le lendemain, 10 février, L... a quitté l'asile. A partir de ce jour, l'intervention d'un administrateur provisoire ne se conçoit donc plus.

1re observation. — L'intervention d'un administrateur provisoire n'aurait pas été suffisante par elle-même, comme semblent le croire les prévenus. Il aurait, en outre, dû être autorisé par le président du tribunal.

2e observation. — En réalité, lors de sa constitution comme partie civile, L... était guéri et sain d'esprit, son séjour dans l'établissement n'était plus qu'un séjour de fait, non justifié par son état.

En fait, il était capable. Les prévenus le reconnaissent, *ils disent eux-mêmes qu'il est guéri.*

Le nœud du litige, qui n'a trait qu'à une question de forme, est le suivant : La loi sur le régime des aliénés contient la disposition ci-après (art. 31) : « L'administrateur provisoire *pourra*, avec autorisation spéciale du président, représenter l'aliéné en justice, soit en demandant, soit en défendant. »

Remarquons dès maintenant le mot « pourra », qui semble indiquer qu'il n'agira, en justice, dans l'intérêt du colloqué, que si celui-ci est incapable de le faire lui-même, ou refuse de le faire : il ne faut pas que les intérêts du colloqué soient en péril par le refus ou l'impossibilité d'agir de celui-ci.

Remarquons aussi que la loi continue en disant : « les significations à faire à la personne placée dans un établissement d'aliénés *pourront* être faites à l'administrateur provisoire ».

La loi ne dit pas qu'elles *devront* lui être faites.

Le prévenu soutient que le colloqué ne peut agir comme partie civile, que par l'intermédiaire de l'administrateur provisoire, même s'il est guéri et sain d'esprit, même si sa sortie est décidée pour le lendemain.

Question qui paraît délicate.

La loi dit que l'administrateur provisoire *pourra* agir en justice pour le colloqué.

Est-ce dire, avec le prévenu, que l'administrateur provisoire *seul* peut agir?

Ne perdons pas de vue qu'un autre principe intervient, *plus général :* l'individu qui est colloqué n'est pas nécessairement dément, ses actes sont en principe valables, ce serait à la partie adverse *à prouver qu'il était fou au moment de l'acte.*

Voilà un principe essentiel qu'oublient ou ignorent les prévenus, car ils disent, dans leurs conclusions, que « l'incapacité de contracter ne tient pas à la qualité de l'aliéné, mais *au simple fait de la collocation* dans un établissement d'aliénés ».

Erreur manifeste, et en voici la preuve.

L'aliéné peut valider après sa guérison les actes accomplis par lui pendant sa maladie, pendant sa collocation.

Voyez ensuite l'article 34 de la loi, qui dit que les actes faits par une personne pendant sa collocation, pourront être attaqués pour cause de démence, conformément à l'article 1304 du code civil.

Nous lisons dans Th. Wouters (*Régime des aliénés*, n° 527) : « ces actes ne sont donc pas nuls de droit, et il n'y a pas de présomption légale d'incapacité résultant du fait de la séquestration, comme il y en a une résultant de l'interdiction. La raison en est que, tandis que l'interdiction suppose un état habituel de démence et un jugement constatant cet état, la collocation peut avoir lieu sans que l'état de folie ait ce caractère : l'aliéné séquestré peut parfaitement avoir des intervalles lucides, et, dès lors, la loi ne devait pas établir elle-même en sa faveur une présomption d'incapacité. »

Et, examinant la valeur des actes de l'aliéné pendant la collocation, Laurent dit (t. V, n° 401, *in fine*) : « Le demandeur doit faire une preuve beaucoup plus rigoureuse que celle de la notoriété de la démence : il doit prouver la folie au moment même où le contrat a été fait. » — Dans le même sens, voir Vauthier (*Droit administratif*, n° 410).

Appliquant ces principes, que dit un jugement d'Anvers, du 15 avril 1878 (*Jur. Port Anvers*, 1878, I, 250)? « Quant aux *exploits* faits à la requête de l'aliéné colloqué sans aucune assistance, le défendeur peut argumenter de la nullité de la citation, tant qu'elle n'a pas été ratifiée par son auteur redevenu capable. » Ce qui implique qu'en principe, elle était valable, puisqu'elle peut être *ratifiée.*

C'est notre cas, et voilà pourquoi je disais que les circonstances de fait étaient capitales. L..., en sortant de l'asile quelques jours après sa constitution de partie civile, et poursuivant sa procédure, l'a ratifiée, l'a validée.

Qu'enseigne Demolombe, dans le même sens? Il enseigne qu'il faut considérer, en principe, comme valable, l'*action en justice* qu'une personne retenue dans un établissement d'aliénés aurait elle-même formée. « Seulement, dit-il, les magistrats auraient, en ce cas, à faire constater la situation mentale de cette personne par des hommes de l'art, si elle n'avait pas pris soin de joindre elle-même, à sa demande, les certificats constatant sa lucidité d'esprit. Mais une fois cette preuve faite (ici, elle est faite par la déclaration du médecin de l'asile), *rien ne s'opposerait à ce qu'elle procédât valablement en justice* » (Demolombe, édit. belge, t. IV, n° 863).

Cet enseignement confirme l'opinion que j'émettais au début de cet avis : en principe, le colloqué peut agir, s'il n'est pas fou. Mais s'il doit agir en justice, et s'il ne le peut pas ou ne le veut pas, l'administrateur provisoire pourra agir pour lui, dans son intérêt, si le président du tribunal l'approuve et l'y autorise.

L'interprétation de la loi sur les aliénés est parfois délicate. Mais ce qui est *certain*, c'est qu'elle fut faite dans l'*intérêt des aliénés.*

L'interpréter parfois trop strictement et trop sévèrement dans un certain sens, serait, dans un cas comme celui-ci, un *désavantage pour l'aliéné*, en donnant des armes, pour se défendre contre lui, à ceux qui lui doivent une réparation.

Comme j'espère l'avoir démontré, la jurisprudence et la doctrine — et je serais tenté d'ajouter « le bon sens » — disent que la constitution de partie civile de L... était valable, en droit et en fait. En tout état de cause, elle a été validée, régularisée.

Je vous propose de le constater.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Attendu que les prévenus T... et D... soutiennent que la constitution de la partie civile n'est pas recevable, et font grief au jugement entrepris de l'avoir déclarée recevable;

Attendu qu'il est constant en fait que, si à la date à laquelle L... s'est constitué partie civile devant le premier juge, par avoué, il se trouvait encore à l'asile d'aliénés de Froidmont, où il avait été colloqué le 15 mai 1933, il était cependant guéri et sain d'esprit à ce moment, et que sa sortie de cet établissement n'avait été retardée que pour des raisons d'opportunité complètement indépendantes de son état;

Que, dix jours après la constitution, soit le 10 février 1934, L... quitta cet asile et rentra dans sa famille; que, le 12 mars 1934, il fit interjeter appel par son avoué, du jugement *a quo*, et qu'à l'audience du 30 avril 1934, il conclut devant la Cour, par l'organe d'un avoué, à voir dire son action, en tant que partie civile, recevable;

Attendu que les prévenus prétendent que l'incapacité de contracter ne tient pas à la qualité d'aliéné, mais au simple fait de la collocation dans un établissement d'aliénés; que, dès lors, L... n'étant ni interdit ni placé sous tutelle, ne pouvait valablement se constituer partie civile qu'à l'intervention d'un administrateur provisoire, agissant pour lui, conformément aux prescriptions des articles 29 et 30 des lois du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873;

Attendu qu'il échet, tout d'abord, de noter qu'à supposer que semblable intervention eût été nécessaire, encore eût-il fallu, pour que cet administrateur provisoire eût pu agir valablement, que, conformément au prescrit de l'article 31 des mêmes lois, il y eût été spécialement autorisé par le président du tribunal civil;

Attendu qu'il appert des termes mêmes des articles 29, 30 et 31 des dites lois, que l'individu placé dans un asile d'aliénés, mais qui n'est ni interdit, ni placé sous tutelle, ne doit pas nécessairement être pourvu d'un administrateur provisoire, par le seul fait de son internement; qu'en effet, l'expression « pourra », usitée dans ces articles, indique, de manière suffisamment claire, qu'il ne devra être procédé à semblable nomination, pour les aliénés de cette catégorie, que si leur intérêt exige qu'il soit pourvu à l'un des cas prévus par l'article 31 et que l'aliéné colloqué « non interdit, ni placé sous tutelle, refuse ou est incapable d'agir par lui-même »;

Attendu, en outre, qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le seul fait de la collocation ne rend pas l'aliéné incapable, la présomption légale d'incapacité de l'article 1123 du code civil ne s'appliquant qu'aux aliénés interdits ou placés sous tutelle, et non à l'aliéné simplement séquestré, dont les actes sont en principe valables, mais peuvent être attaqués pour cause de démence, conformément à l'article 1304 du code civil (conf. art. 31 des lois du 18 juin 1850 et du 28 décembre 1873; — Demolombe, édit. belge, t. IV, n° 863; — Laurent, t. V, n° 401, *in fine;* — Vauthier, *Droit administratif,* n° 410; — Wouters, *Régime des aliénés,* n° 527; — Rép. prat. du droit belge, V° *Déments et déficients mentaux,* n° 187; — Bruges, 27 janvier 1868, *Belg. Jud.*, 1869, col. 32; — Bruges, 12 mai 1874, *Belg. Jud.*, 1874, col. 696; — Louvain, 12 mai 1887, *Belg. Jud.*, 1887, col. 1147; — Cass., 7 mars 1907, *Pas.*, 1907, I, 154);

Attendu, au surplus, que l'aliéné peut valider après sa guérison les actes accomplis par lui pendant sa collocation (Anvers, 15 avril 1878, *Jur. Port Anvers*, 1878, I, 250); que L..., en poursuivant après sa sortie de l'asile la procédure entamée par lui le 1er février 1934, lorsqu'il se trouvait encore dans celui-ci, a ratifié et validé celle-ci;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, vu l'article 211 du code d'instruction criminelle indiqué par M. le président, dit l'action de la partie civile L... recevable, confirme le jugement dont appel, en tant qu'il l'a déclarée telle; ordonne qu'il sera passé outre à l'examen du fond de l'affaire, fixe l'audience du 19 juin 1934 pour ce faire; condamne les prévenus T... et D... solidairement aux dépens de l'incident... (Du 29 mai 1934. — Plaid. MMes J. Hossey, du Barreau de Tournai, c/ L. Sinzot, du Barreau de Mons.)

Observation. — Sur la nécessité, pour l'administrateur provisoire, de l'autorisation spéciale du président du tribunal de première instance, voyez Liége, 31 mai 1931 (*Belg. Jud.*, 1932, col. 218, et la note d'observations).

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. Slegers.

23 juin 1933.

FONCTIONNAIRE. — Mesure disciplinaire. — Incompétence des tribunaux. — Souveraineté de la commune agissant dans l'exercice de son pouvoir politique.

L'autorité communale apprécie souverainement si un fonctionnaire a commis une faute.

Les décisions prises par la commune dans l'exercice de sa souveraineté, ne peuvent être modifiées par le pouvoir judiciaire.

Les tribunaux ne peuvent davantage allouer des dommages-intérêts en réparation du préjudice moral causé par l'acte administratif, celui-ci échappant à l'appréciation du pouvoir judiciaire.

(Ville de Spa c/ L...)

Le Tribunal civil de Verviers avait, le 24 mai 1932, rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que, par exploit du 19 août 1931, de l'huissier Debouny, de Spa, le demandeur a réclamé le payement des sommes de 2,820 fr. 25, 2,713 fr. 05 et 25,000 fr., les intérêts légaux et les dépens;

Attendu qu'il prétend que la somme de 2,000 francs est due, tant à raison de la stabilité des emplois communaux que parce que le conseil communal de Spa a, par décision du 23 février 1927, porté le traitement du demandeur à la somme de 11,508 fr. 70; que le budget communal a été approuvé par la Députation permanente le 16 août 1927;

Que la somme de 2,000 francs représente le supplément de traitement impayé, pendant les années 1928, 1929, 1930, 1931; que le demandeur prétend que la somme de 820 fr. 25 est due, puisque la défenderesse lui a, par sa décision absolument injustifiée et illégale de 1928-1929, infligé une suspension de quinze jours avec suppression de payement, soit la somme de 820 fr. 25; que le demandeur prétend que la défenderesse, par sa décision illégale et arbitraire du 7 février 1930, l'a suspendu pendant six semaines avec privation de traitement, plus la semaine écoulée entre la date de son expulsion, 1er février 1930, et celle de l'arrêté du collège des Bourgmestre et échevins, soit au total, la somme de 2,713 fr. 05;

Attendu que la somme de 25,000 francs est postulée en réparation du préjudice matériel et moral que la suspension illégale et arbitraire a causé au demandeur;

Attendu que les conclusions de la défenderesse invoquent le principe de la séparation des pouvoirs et l'incompétence du tribunal de céans;

Qu'elle soutient avoir pris, en conformité de la loi, des décisions qui ont été approuvées par la Députation permanente et par le Roi même, lorsque les recours ont été introduits par le demandeur lui-même;

Que celui-ci est en défaut de préciser les critiques qu'il formule à l'égard de ces décisions; que l'action constitue la censure des actes d'une autorité administrative qui a agi dans l'exercice souverain de sa sphère; que pareille censure échappe au pouvoir judiciaire, qui ne peut juger les actes administratifs que dans les cas spécialement prévus par les lois, ce qui n'est pas le cas de l'espèce;

Attendu que, si le pouvoir administratif est indépendant dans sa sphère, si ses décisions ne peuvent être censurées, ni modifiées, ni annulées, par le pouvoir judiciaire, qui ne peut accomplir aucun acte d'administration, celui-ci a le devoir, d'après l'article 107 de la Constitution, de n'appliquer les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils sont conformes aux lois;

Que celles-ci doivent être respectées aussi bien par les personnes morales, Etat, provinces, communes, que par les personnes physiques;

Que, lorsque ces personnes morales, qui sont représentées par une ou plusieurs personnes physiques déterminées, enfreignent les lois et causent en même temps une lésion de droit civil, cette constatation est exclusivement du ressort des tribunaux, d'après l'article 92 de la Constitution;

Attendu que la présente instance n'a point pour objet de faire connaître, modifier ou annuler, une décision administrative quelconque de la défenderesse; que le premier chef de la réclamation vise le payement d'arriérés de traitement dans le cadre des décisions administratives régulièrement adoptées;

Attendu que le droit à un traitement est un droit civil, qui rentre dans la compétence des tribunaux (Bruxelles, 26 juin 1931, *Pas.*, 1932, II, 53);

Que le tribunal de céans est compétent du premier chef;

Attendu que le second et le troisième chefs visent le payement du traitement, qui n'a pas été payé au demandeur en suite de deux décisions, qu'il qualifie d' « illégales »;

Attendu que la défenderesse commet une pétition de principe en affirmant la légalité de ces décisions; que seule une audience ultérieure établira éventuellement ce point; que, du même coup, le demandeur aura éventuellement établi la lésion du droit civil dont l'acte illicite de la défenderesse l'a atteint et son droit à des dommages-intérêts;

Attendu que ceux-ci, c'est-à-dire le quatrième chef de la demande, ne sont pas de nature à faire censurer, modifier ou annuler, un acte commis par un des organes de la défenderesse, qui est légalement le fait de la défenderesse;

Que cette demande de dommages-intérêts ne viole pas le principe de la séparation des pouvoirs;

Qu'elle est la réparation matérielle et morale du tort causé injustement par la défenderesse;

Attendu que le tribunal de céans est compétent des deuxième, troisième et quatrième chefs; que la jurisprudence partage cette thèse : Bruxelles, 17 mars 1930, *Pas.*, 1930, II, 85; — Cass., 16 décembre 1930, *Pas.*, 1931, I, 6; — Cass., 14 avril 1921, *Pas.*, 1921, I, 136; — Bruxelles, 26 juillet 1922, *Pas.*, 1922, II, 182; — Liége, 12 janvier 1923, *Jur. Liége*, 1923, p. 154; — Cass., 13 décembre 1923, *Pas.*, 1924, I, 82; — Bruxelles, 21 juin 1923, *Rev. comm.*, 1924, p. 32; — Liége, 3 et 24 décembre 1924, *Jur. Liége*, 1925, p. 49 et 19 (ces jugements n'ont pas été frappés d'appel);

Attendu enfin que la cause n'est pas suffisamment instruite;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Vandresse, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, se déclare compétent, rouvre les débats à l'audience du 20 septembre 1932, à l'effet de permettre à la défenderesse de conclure au fond; réserve les frais... (Du 24 mai 1932.)

Sur appel, la Cour de Liége a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que l'action a pour objet, de la part de l'intimé, demandeur originaire : 1°) le payement de traitement arriéré; 2°) et 3°) la restitution de deux retenues sur traitement infligées en suite de deux décisions disciplinaires, qu'il qualifie d'illégales; 4°) le payement, à titre de dommages-intérêts, d'une somme de 25,000 francs en réparation du dommage moral subi à raison des mesures disciplinaires qui lui ont été infligées par l'appelante;

Attendu, en ce qui concerne l'arriéré de traitement dans le cadre de décisions administratives régulièrement adoptées, qu'il représente un avantage pécuniaire pour l'intimé; que le litige concerne donc un intérêt privé et a pour objet un droit civil, que l'article 92 de la Constitution attribue exclusivement aux tribunaux;

Attendu, quant aux deuxième et troisième chefs de la demande, qu'ils concernent les retenues sur traitement, faisant l'objet de peines disciplinaires infligées à l'intimé;

Attendu que l'autorité communale statue souverainement sur les fautes de discipline commises par un employé de la commune; que l'existence de cette faute par elle reconnue ne peut être remise en question devant le pouvoir judiciaire; qu'en infligeant à l'intimé les peines disciplinaires dont il s'agit — suspension de quinze jours avec privation de traitement et suspension de six semaines avec privation de traitement — l'appelante a agi comme pouvoir public, dans l'exercice de sa souveraineté politique; qu'en postulant la restitution des retenues de traitement qui font partie intégrante des mesures disciplinaires, l'intimée demande nécessairement la modification de ces décisions prises par l'appelante dans l'exercice de cette souveraineté, et qui, comme telles, échappent à l'appréciation du pouvoir judiciaire;

Attendu, quant au dernier chef de la demande, que, les dommages-intérêts étant postulés précisément en réparation du préjudice moral qu'auraient causé des actes administratifs posés par l'appelante, agissant comme pouvoir public dans l'exercice de sa souveraineté politique, il échappe, comme les mesures administratives qui lui servent de base, à l'appréciation du pouvoir judiciaire;

Attendu que l'appelante, devant le premier juge comme devant la Cour, a conclu uniquement sur l'exception d'incompétence soulevée par elle; que l'intimé s'est borné à conclure à la compétence de ces deux juridictions;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis en partie conforme M. Loiseau, avocat général, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, confirme la décision entreprise en ce qui concerne le premier chef de la demande relative au payement de l'arriéré de traitement; réformant la décision attaquée quant aux autres chefs de la demande, dit que le premier juge était incompétent; renvoie la cause au tribunal de première instance de Verviers, autrement composé; condamne l'appelante à un quart et l'intimé aux trois quarts des dépens des deux instances... (Du 23 juin 1933. — Plaid. MMes J. Declaye c/ A. Piette.)

Un pourvoi est formé contre cet arrêt. — Voyez l'arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville, du 21 janvier 1933, qui suit.

COUR D'APPEL D'ÉLISABETHVILLE.

Présidence de M. Derriks.

21 janvier 1933.

FONCTIONNAIRE. — Pas de contrat de louage de services. — Mesure disciplinaire. — Compétence des tribunaux. — Abandon de service injustifié. — Pas de lésion d'un droit civil.

I. — *Lorsque la Colonie agrée à son service une personne dans les cadres réguliers de son administration, elle le fait par un acte de nomination et non en vertu d'un contrat synallagmatique : une fois nommé, le fonctionnaire exerce ses fonctions sous l'empire du statut qui régit sa situation.*

II. — *Les tribunaux sont compétents pour vérifier si les mesures disciplinaires ne sont pas prises arbitrairement, en dehors ou contrairement aux dispositions des statuts, et si elles n'entraînent pas une lésion des droits civils du fonctionnaire frappé. La peine doit être prévue par les statuts et l'administration doit suivre toutes les formes requises par la procédure disciplinaire. Elle doit appliquer une peine corrélative à la faute commise.*

III. — *L'arrêté royal du 2 juillet 1925 autorise l'administration à mettre en disponibilité le fonctionnaire qui abandonne le service.*

Constitue, aux yeux de la Cour, un abandon de service, le refus du fonctionnaire de se mettre sous les ordres d'un fonctionnaire inférieur en grade, cette situation étant prévue par l'article 9 de l'arrêté royal du 2 juillet 1929.

Il en serait autrement si pareille mesure dénotait l'insincérité de l'administration à l'égard d'un fonctionnaire, qui serait alors victime d'une mesure individuelle, de caractère vexatoire et arbitraire (1).

(P... c/ Colonie du Congo belge.)

Arrêt. — Attendu que l'appel du jugement du tribunal de première instance d'Albertville, en date du 7 octobre 1932, est régulier et recevable;

Attendu que, par son exploit introductif d'instance du 9 juillet 1932, l'appelant saisit le tribunal de première instance d'Albertville dans les termes suivants, expressément reproduits :

« Dire pour droit que les autorités administratives ne sont pas autorisées à faire effectuer à mon requérant un second stage non prévu au statut, ni à lui faire exercer des fonctions notablement inférieures à son grade, sous les ordres d'un fonctionnaire qui lui est inférieur dans l'ordre hiérarchique des grades; que mon requérant n'avait nulle obligation d'exécuter des ordres arbitraires pendant si peu de temps que ce soit; que, dès lors, la sanction de mise en disponibilité par mesure disciplinaire, avec suppression de tous traitements et indemnités et sans payement des frais de rapatriement, est injustifiée et d'ailleurs prononcée par une fausse application des dispositions du

(1) Voy. *supra*, col. 502, l'arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 23 juin 1933.

statut; qu'en conséquence, les agissements de la citée constituent des actes abusifs, arbitraires, pris en violation des clauses du statut; que les dits agissements ont causé et causent encore à mon requérant un grave préjudice, par leur caractère abusif et de publicité, tant au point de vue matériel qu'au point de vue moral;

» S'entendre, en outre, la citée, prononcer la résolution de l'engagement de mon requérant à ses torts et griefs, pour les causes exposées ci-après en annexe;

» S'entendre, la citée, comme civilement responsable, condamner à payer à mon requérant à titre de dommages-intérêts : 1°) ...; 2°) ... (sans intérêt);

» S'entendre enfin, la citée, condamner à payer à mon requérant : 1°) son traitement plein d'activité; 2°) le coût du voyage en première classe d'Albertville en Belgique;

» S'entendre, en outre, la citée, condamner aux intérêts... (sans intérêt) »;

Quant aux faits :

Attendu que l'appelant, inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce, exerçant les dites fonctions à Albertville, reçut dans cette ville un télégramme, signé du gouverneur de la province du Katanga et déposé à Elisabethville le 24 mars 1932, ainsi conçu : « N° 06524 : suite réorganisation être attaché provisoirement service douane pour effectuer stage qualité adjoint receveur douanes Albertville. Remettez archives fournitures district. Renvoyez campement Ecopro »;

Que la commission n° 70 du vice-gouverneur général Heenen, gouverneur de la province du Katanga, du 17 mars 1932, portait : « M. P..., inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce, attaché provisoirement au service des douanes, est désigné pour effectuer un stage au bureau des douanes d'Albertville, où il sera adjoint au receveur »; que, le 1er avril 1932, l'appelant adressa au gouverneur de la province du Katanga le télégramme suivant : « N° 01431 : suite votre 06524 et commission n° 70 reçue hier, vous serais obligé vouloir bien me faire parvenir ordonnance gouverneur général, conforme article 9 statuts, m'attachant provisoirement service douanes »; que, le 1er avril 1932, il pria le chef du service provincial des affaires économiques, à Elisabethville, de transmettre une lettre du même jour qu'il adressait au gouverneur de la province du Katanga, confirmant son télégramme ci-dessus du 1er avril; que, le 11 avril 1932, le chef du service provincial des douanes du Katanga adressa à l'appelant la lettre suivante : « D'ordre de M. le gouverneur de la province, j'ai l'honneur de vous prier de justifier le retard que vous avez apporté à reprendre votre service au bureau des douanes d'Albertville »; que, par lettre du 25 avril 1932, transmise sous le couvert du gouverneur du Katanga, du chef du service provincial des douanes du Katanga et du receveur des douanes d'Albertville, l'appelant s'adressa au gouverneur général du Congo belge, invoquant que l'ordonnance du gouverneur général, en suite de laquelle il avait été attaché provisoirement au service des douanes d'Albertville, ne lui avait pas été communiquée; que, par cette même lettre, il forma recours contre la décision de lui faire remplir des fonctions inférieures à son grade, invoquant que l'article 9 du statut signifiait qu'un fonctionnaire ou agent ne pouvait être désigné pour remplir des fonctions inférieures à celles de son grade hiérarchique; qu'il ajoutait que, suivant l'article 22 du statut, pour pouvoir être obligé à accepter des fonctions inférieures à celles de son grade, un fonctionnaire ou agent devait se trouver mis en disponibilité par mesure disciplinaire, auquel cas, s'il refuse d'accepter pareilles fonctions, le fonctionnaire ou agent est considéré comme démissionnaire; qu'il invoquait que, par suite de la commission dont il était l'objet, il était assimilé à un fonctionnaire ou agent ayant encouru une punition des plus grave, alors que le radio 06524 mentionnait : « suite réorganisation ». L'appelant déposait plainte entre les mains du gouverneur général au sujet des termes de la commission n° 70, et demandait « pour autant qu'une ordonnance régulière ait été effectivement édictée quant à cette mutation, je demande donc à effectuer éventuellement ce stage dans un poste douanier important, et sous les ordres immédiats et directs d'un fonctionnaire de grade supérieur ou au moins égal à mon grade actuel, et exerçant des fonctions analogues à celles que mon admission définitive dans le cadre du service des douanes m'amènerait à exercer »;

Attendu que, le 19 mai 1932, l'appelant reçut notification de l'ordonnance 117, du 11 mars 1932, prise pour le gouverneur général par le vice-gouverneur général Beernaert, ainsi conçue :

« Vu l'arrêté royal du 28 juillet 1914, modifié par les arrêtés royaux des 6 juillet 1922, 11 novembre 1926 et 7 mai 1927; vu l'ordonnance 171, en date du 19 février 1931, chargeant le vice-gouverneur général Beernaert, gouverneur de la province du Congo-Kasaï, de prendre, en cas d'urgence absolue, les décisions qui incombent au chef du Gouvernement local pendant ses voyages d'inspection;

» Vu le statut des fonctionnaires et agents autres que les magistrats, fonctionnaires et agents judiciaires de carrière, spécialement en son article 9; ... Ordonne : Article 1er, M. P...., inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce... est attaché provisoirement au service des douanes... »;

Attendu que, le 24 mai 1932, l'appelant reçut du receveur des douanes faisant fonctions, d'Albertville, une lettre lui adressée en la qualité d' « inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce attaché provisoirement au service des douanes », et contenant la copie du télégramme suivant, adressé au receveur des douanes d'Albertville : « N° 10323. Votre 152 P. B. Inspecteur P... devoir remplir effectivement ses nouvelles fonctions sous autorité receveur douanes Albertville et reprendre service vérificateur Folie au départ de ce dernier. Avisez intéressé. (s) Heenen... »;

Attendu que, le 24 mai 1932, l'appelant accusa au receveur des douanes d'Albertville réception de la lettre ci-dessus, concernant le radio 10323, et le pria de transmettre au gouverneur de la province une lettre datée du 24 mai 1932;

Que, par cette lettre du 24 mai 1932, transmise par la voie hiérarchique, l'appelant attirait l'attention du gouverneur du Katanga sur le fait que sa réclamation du 25 avril était adressée au gouverneur général, et demandait au gouverneur du Katanga de lui communiquer, dès que possible, la décision définitive signée du Gouverneur général;

Attendu que, le 8 juin 1932, il adressa au gouverneur général par transmission, par la voie hiérarchique, une lettre protestant contre le fait qu'il était désigné pour remplir des fonctions inférieures d'une façon effective, sans durée déterminée. L'appelant invoquait que le statut ne le permet pas, sauf pour un fonctionnaire mis en disponibilité par mesure disciplinaire. Il renouvelait sa requête du 25 avril 1932, tendant à obtenir de remplir des fonctions en rapport avec son grade et sous les ordres directs et immédiats d'un fonctionnaire d'un grade supérieur au sien;

Attendu que, le 28 juin 1932, le receveur des douanes faisant fonctions, d'Albertville, notifiait par écrit à l'appelant « inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce, détaché provisoirement au service de la douane », le texte du télégramme suivant : « Douane Abv. n° 012027 : ordonnance 60 du 27 juin met disponibilité mesure disciplinaire inspecteur P... stop notifiez par écrit stop télégraphiez date notification stop attire votre attention intéressé plus droit aucun traitement ni indemnités ni frais voyage quelconques (s) Heenen »;

Attendu que, le 29 juin 1932, l'appelant adressa par la voie hiérarchique au gouverneur général son recours contre la décision du gouverneur du Katanga, invoquant qu'elle ne contenait pas le motif de la sanction, contrairement à l'article 24 de l'arrêté ministériel du 30 décembre 1929, et qu'aucune demande de justification au sujet d'un manquement quelconque ne lui avait été adressée, contrairement à l'article 31 du statut et à l'article 22 de l'arrêté ministériel du 30 décembre 1929;

Attendu que, le 3 juillet 1932, le receveur faisant fonctions, d'Albertville, notifiait par écrit à l'appelant « inspecteur de l'Industrie et du Commerce », la confirmation du télégramme 12027 ci-dessus, et lui transmettait la copie certifiée conforme par le chef du service de la province du Katanga, en date du 27 juin 1932, ainsi conçue :

« Le gouverneur de la province du Katanga,

» Vu la loi sur le Gouvernement local de la Colonie du Congo belge;

» Vu le statut des fonctionnaires et agents de la Colonie, autres que les magistrats et agents judiciaires de carrière;

» Vu l'ordonnance du gouverneur général n° 588, du 1er juillet 1930, nommant à cette date inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce M. P...;

» Vu l'ordonnance du gouverneur général n° 117, du 11 mars 1932, attachant provisoirement au service des douanes M. P..., préqualifié;

» Attendu que M. P..., après une mise au courant du service des douanes, a reçu l'ordre de reprendre le service à un vérificateur des douanes, à Albertville, ce dernier rentrant en congé régulier. Prenant acte du refus formel exprimé par M. P... de reprendre le service du vérificateur, tel qu'il lui a été prescrit par l'ordre prémentionné; considérant, d'autre part, que l'intéressé refuse formellement d'exécuter aucun ordre du receveur des douanes; que, de ces faits, M. P... a pratiquement et volontairement cessé de servir la Colonie;

» Ordonne : Article 1er. — M. P..., inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce, est placé dans la position de disponibilité par mesure disciplinaire;

» Article 2. — Cette mesure entraîne la suppression totale du traitement et des indemnités;

» Article 3. — Le chef du secrétariat provincial est chargé de l'exécution de la présente ordonnance, qui sortira ses effets le lendemain de sa notification à l'intéressé (s) Le gouverneur Heenen, vice-gouverneur général »;

Que, le 4 juillet 1932, l'appelant accusa réception au receveur des douanes d'Albertville de la lettre transmissive de l'ordonnance n° 60 ci-dessus, et le priait de transmettre par la voie hiérarchique son recours au gouverneur général, recours qui rappelait sa réclamation antérieure du 25 avril 1932, justifiant à ses yeux le refus formulé dans sa lettre du 8 juin 1932;

Attendu que, le 9 juillet 1932, l'appelant assigna la Colonie du Congo belge devant le tribunal de première instance d'Albertville, dans les termes et aux fins repris en tête du présent arrêt;

Que cette procédure fut suivie du jugement du tribunal de première instance d'Albertville, du 7 octobre 1932, dont appel;

Attendu que le gouverneur général, statuant sur le recours de l'appelant, prit, en date du 22 novembre 1932, les deux ordonnances suivantes, qui furent notifiées à l'appelant par lettre du 24 novembre 1932 du gouverneur du Katanga;

Que la première décision consiste dans l'ordonnance 551 du 22 novembre, ainsi conçue :

« Le gouverneur général, vu le statut des fonctionnaires et agents de la Colonie autres que les magistrats, fonctionnaires et agents judiciaires de carrière; vu l'ordonnance n° 60, du 27 juin 1932, du gouverneur de la province du Katanga, plaçant M. P..., inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce, dans la position de disponibilité par mesure disciplinaire;

» Ordonne : Article 1er. — L'ordonnance n° 70 précitée cesse ses effets;

» Article 2. — Le directeur général du personnel est chargé de l'exécution de la présente ordonnance, qui entrera en vigueur le lendemain de sa notification à l'intéressé (s) Tilkens »;

Que la seconde décision consiste dans l'ordonnance 552, également du 22 novembre 1932, ainsi conçue :

« Le gouverneur général, vu le statut des fonctionnaires et agents de la Colonie autres que les magistrats, fonctionnaires et agents judiciaires de carrière, notamment en son article 25, 1°;

» Ordonne : Article 1er. — M. P..., inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce, est placé dans la position de disponibilité dans l'intérêt du service, par application des dispositions de l'article 25, 1°, du statut prérappelé. Il jouira, dans cette situation, d'un traitement d'attente égal au quart de son traitement d'activité;

» Article 2. — Le directeur général du personnel est chargé de l'exécution de la présente ordonnance, qui sortira ses effets le lendemain du jour de sa signification à l'intéressé (s) Tilkens »;

Attendu que la lettre précitée du 24 novembre 1932, du gouverneur de la province du Katanga, ajoutait : « En conséquence de ces deux décisions, je vous prie de vouloir vous présenter immédiatement au secrétariat provincial, où les documents nécessaires vous seront remis en vue de votre rentrée en Europe par plus prochain bateau, soit par vapeur quittant Lobito le 3 décembre 1932 »;

Attendu que les décisions du gouverneur général furent ainsi signifiées à l'appelant avant que fussent ouverts, à l'audience du 26 novembre 1932, les débats de la présente cause devant la Cour;

Attendu qu'au cours des débats, l'appelant soumit à la Cour une note de conclusions, datée du 3 décembre 1932, dans laquelle il relève que les décisions prises par le gouverneur général sur son recours, si elles ont pour effet de faire cesser la mise en disponibilité par mesure disciplinaire, ne lèvent cependant pas cette peine, mais la maintiennent depuis le moment où elle fut infligée jusqu'à la date du 25 novembre 1932, et qu'ainsi son préjudice pécuniaire demeure maintenu durant cette période; qu'au surplus, s'il acceptait ces décisions et rentrait en Europe, il serait exposé à se voir démettre d'office, sous prétexte d'inaptitude morale (caractère exécrable) ou bien ultérieurement, en cas de rappel en service, ou le remplacement dans une situation identique à celle qui lui a fait intenter son action. L'appelant termine sa note de conclusions en disant : « qu'en tout état de cause, il refusait formellement d'accepter les décisions intervenues et confirmait sa demande tendant *à obtenir la résolution de son engagement*, aux conditions duquel il a été porté si gravement atteinte »;

En droit :

Attendu que les cours et tribunaux sont compétents pour connaître des conflits qui peuvent surgir entre l'administration et les fonctionnaires qu'elle occupe, lorsque l'acte de l'administration porte atteinte à un de leurs droits civils;

Qu'il faut entendre par droits civils, les droits privés consacrés et organisés par le code civil et par les lois qui le complètent (Cass. belge, 5 novembre 1920, *Pas.*, 1920, I, 193);

Que, dans les droits civils, sont comprises les prérogatives protégées par la loi intéressant soit les situations et relations de famille, soit le patrimoine ou la fortune des personnes;

Attendu que, quand l'administration prend à l'égard d'un fonctionnaire des mesures changeant sa situation primitive, l'acte en lui-même échappe à la compétence des tribunaux, à moins qu'il n'ait été pris arbitrairement, en dehors ou contrairement aux statuts, et que le résultat n'entraîne une lésion des droits civils du fonctionnaire en cause; que, d'autre part, l'application, par l'administration à ses fonctionnaires, d'une mesure disciplinaire, est un fait qui lui aussi échappe à la compétence des tribunaux, pour autant que la mesure disciplinaire soit prévue aux statuts, et qu'elle ait été entourée de toutes les garanties prévues aux statuts;

Attendu, en conséquence, qu'il importe d'examiner deux points appliquant ces principes au cas d'espèce soumis à la Cour : le premier est de voir si, en plaçant l'appelant, inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce, dans le service des douanes sous les ordres d'un fonctionnaire qui lui était inférieur en grade, l'administration a commis une faute et lésé un droit civil de l'appelant; le second, de voir si, en infligeant la peine de mise en disponibilité par mesure disciplinaire à l'appelant, l'administration a suivi toutes les formes requises et a légitimement appliqué à l'appelant la peine corrélative à la faute qu'il aurait commise;

Quant au premier point :

Attendu que l'article 2 de l'arrêté royal du 2 juillet 1929 porte : « l'ordre hiérarchique des grades *dans chaque service* est fixé d'après le tableau annexé au présent arrêté... *La fonction est indépendante du grade* »;

Que l'article 9 stipule, en son premier alinéa : « Le gouverneur général peut, *lorsque l'intérêt du service l'exige*, soit attacher provisoirement les fonctionnaires et agents à un service différent de celui qu'indique leur arrêté ou ordonnance de nomination, soit les y nommer définitivement »; et, en son dernier alinéa : « Si le transfert d'un service dans un autre est ordonné dans l'intérêt du service, les droits acquis par l'intéressé dans sa situation antérieure lui *sont maintenus* »;

Attendu que ces stipulations, connues et acceptées par l'appelant de par sa nomination, sont la base sur laquelle doit s'établir la solution du présent litige;

Attendu qu'il résulte des pièces et documents du litige, que l'appelant n'a pas été l'objet d'une mesure individuelle, marquant l'*insincérité* de l'*administration* vis-à-vis de lui, dénotant l'application arbitraire de la mesure qu'il critique; qu'en effet, en raison de la crise, le service de l'industrie et du commerce ayant vu son activité extrêmement réduite, le gouverneur général, usant de la faculté lui réservée par l'article 9, décida de verser et versa effectivement dans d'autres services, notamment comme ce fut le cas pour l'appelant, au service des douanes, une grande partie des fonctionnaires ou agents attachés à l'Industrie et au Commerce;

Que, par la force même des choses, ces fonctionnaires ne pouvaient que se trouver sous les ordres d'autres fonctionnaires spécialisés dans leur service propre, qui parfois, comme ce fut le cas pour l'appelant, avaient un grade inférieur au sien; que cette situation, qui mettait dans l'ordre hiérarchique du *service* des douanes, l'appelant sous les ordres d'un fonctionnaire inférieur en grade, lui maintenait néanmoins tous ses droits acquis dans sa situation antérieure, y compris la préséance dans l'organisation générale; que quelque humiliante que puisse paraître à l'appelant la situation de fait dans laquelle il s'est trouvé, elle n'en a pas moins été admise par lui, de par son entrée en fonctions au service de la Colonie; qu'il n'a donc pas, à ce point de vue, à prétendre qu'il avait été porté atteinte à l'un de ses droits civils;

Attendu que le statut des fonctionnaires donnait à l'appelant, s'il estimait ne pas devoir accepter sa désignation nouvelle, le droit de provoquer sa mise en disponibilité pour suppression d'emploi (ce qui fut fait postérieurement par l'administration); qu'au lieu de faire cette demande, il a préféré refuser simplement de servir dans l'emploi qui lui était désigné;

Attendu que, loin de faire tort à l'appelant, sa désignation purement provisoire au service des douanes, lui conservait, outre l'entièreté de son traitement, le grade et tous les avantages qu'il avait en sa qualité d'inspecteur de 1re classe de l'Industrie et du Commerce;

Sur le second point :

Attendu que l'article 25 de l'arrêté royal du 2 juillet 1925, porte : « Les fonctionnaires et agents peuvent être mis en disponibilité :... 4°) par mesure disciplinaire ». L'article 31 du même arrêté dit : « Les peines disciplinaires sont prononcées après que le fonctionnaire ou agent a, au préalable, présenté ses explications... Le fonctionnaire ou agent qui abandonne le service peut être mis en disponibilité par mesure disciplinaire, ou être révoqué sur la seule constatation du fait » ;

Attendu que l'article 22 du même arrêté, qui stipule que le fonctionnaire ou l'agent mis en disponibilité par mesure disciplinaire, qui refuse d'accepter, s'il en est requis, des fonctions inférieures à celles de son grade, sera considéré comme démissionnaire, est étranger au cas soumis à la Cour, la mesure dont se plaint l'appelant ayant été prise alors qu'il était en service et ses conséquences en étant prévues par l'article 27, alinéa 3, de l'arrêté ;

Attendu que la mise en disponibilité par mesure disciplinaire a été infligée à l'appelant par le gouverneur du Katanga, qui avait les pouvoirs pour ce faire ; que cette mesure a été motivée et se justifiait par le refus de l'appelant de prendre un service que l'administration pouvait lui imposer d'après le statut des fonctionnaires, auquel il s'était librement soumis ;

Qu'avant que cette mesure grave ne lui fût appliquée, il a au préalable présenté surabondamment ses explications à l'administration compétente ; que la décision du gouverneur de la province a été prise en observant toutes les formes imposées ;

Attendu que l'appelant postule, en outre : 1°) la résolution de l'engagement qu'il a contracté envers la Colonie aux torts et griefs de celle-ci, avec allocation de dommages-intérêts à son profit, la Colonie étant civilement responsable du tort qui lui fut causé ; 2°) le payement de son traitement et des avantages qui lui sont afférents, jusqu'au jour du jugement à intervenir, et le coût du voyage en 1re classe d'Albertville en Belgique ;

Attendu que l'appelant n'était nullement lié vis-à-vis de la Colonie, comme il l'affirme, par un contrat synallagmatique ; que, lorsque la Colonie agrée à son service une personne dans les cadres réguliers de son administration, elle le fait par un acte de nomination, et non par un contrat d'engagement portant la signature des deux parties, acte de nomination indépendant de tous les pourparlers qui peuvent avoir existé antérieurement ;

Attendu qu'une fois nommé, le fonctionnaire exerce ses fonctions sous l'empire du statut qui régit sa situation ; mais que l'acte administratif de la nomination émane du pouvoir exécutif, dans la sphère de ses attributions ; que la connaissance de pareil acte, en tant que sa résolution est demandée, n'est pas de la compétence du pouvoir judiciaire ;

Attendu que la mise en disponibilité de l'appelant par mesure disciplinaire, ayant été faite dans les formes régulières, sans qu'il ait été porté atteinte aux droits civils de l'appelant, sa demande tendant au payement de son traitement d'activité avec ses accessoires et au payement du coût de son voyage de retour, n'est pas fondée ;

Par ces motifs, la Cour, sans avoir égard à toutes autres conclusions, de l'avis conforme de M. le substitut du procureur général Devaux, sur les questions de principe formant la base du présent arrêt, donné à l'audience publique du 17 décembre 1932, reçoit l'appel en la forme et, y faisant droit au fond, met le jugement dont appel à néant, en tant que le tribunal s'est déclaré incompétent *ratione materiæ* ; dit l'action de l'appelant recevable, sauf en ce qu'elle tend à la résolution de son engagement, cette partie de l'action échappant à la compétence des tribunaux ; la déclare non fondée pour le surplus ; confirme le jugement dont appel, en ce qu'il a condamné l'appelant aux frais du jugement de première instance ; condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 21 janvier 1933. — Plaid. Me Lens, pour la Colonie.)

Observations. — I. Nous croyons utile de résumer les faits relatés par l'arrêt de la Cour d'Elisabethville.

M. P... exerçait les fonctions d'inspecteur de l'industrie et du commerce à Albertville. En 1932, par suite de l'intensité de la crise économique, le Gouvernement général se voit amené à supprimer l'Inspection du commerce et de l'industrie.

Le gouverneur du Katanga décide d'affecter les agents du service supprimé au service des douanes. M. P... est invité à se mettre au courant de ses nouvelles fonctions d'adjoint au receveur des douanes d'Albertville. Mutation que l'arrêt qualifie à juste titre d' « humiliante », car ces fonctions, confiées à un fonctionnaire jusqu'ici chef d'un département important, consistent en pratique à vérifier le contenu des colis, sous les ordres d'un collègue de rang fort inférieur.

M. P... considère l'exécution de pareils ordres comme incompatibles avec sa dignité et se refuse à les exécuter : une ordonnance du 27 juin 1932, dont l'arrêt reproduit la teneur complète, le met en disponibilité par mesure disciplinaire, avec suppression totale de son traitement.

M. P... assigne la Colonie pour entendre dire que la mesure disciplinaire est irrégulière, et, en outre, pour faire prononcer la résolution du contrat de louage de services qu'il prétend avoir conclu avec la Colonie.

Le tribunal d'Albertville, par un jugement des plus sommaire, se déclare incompétent pour connaître d'une action qui pourrait l'amener à critiquer une mesure administrative.

Sur appel, la Cour d'Elisabethville, par l'arrêt ci-dessus reproduit, se déclare compétent et dit l'action non fondée.

II. — L'arrêt se voit amené à examiner une fois de plus la nature de la situation juridique des fonctionnaires vis-à-vis de l'Etat. (En bonne logique, cet examen eût dû être fait en premier lieu et non en fin de l'arrêt.)

On peut s'étonner que les tribunaux se voient constamment obligés de rappeler qu'il n'existe, entre l'Etat et ceux qui sont investis des fonctions publiques, aucun contrat.

On s'étonnera davantage de constater que les ouvrages doctrinaux traitant de la matière, partagent sur ce point l'erreur fréquente des justiciables.

Le *Précis de droit administratif* de Vauthier (n° 36), et plus récemment deux recueils, à tant d'autres égards excellents, le Répertoire pratique du Droit belge (V° *Fonctionnaire,* n° 14) et les Novelles (*Institutions communales,* n° 541), persistent à enseigner que les fonctionnaires sont engagés dans les liens d'un contrat *sui generis.*

Ils paraissent ignorer jusqu'à l'existence de la jurisprudence de la Cour de cassation, et particulièrement les conclusions de M. le procureur général Paul Leclercq, précédant l'arrêt du 12 juillet 1921 (*Pas.,* 1921, I, 316). Voir également l'arrêt du 8 décembre 1932 (*Pas.,* 1933, I, 44).

Suivant que la fonction est obligatoire (milice, jury, etc.) ou facultative (cas le plus fréquent), la collation d'un emploi public donnera lieu à une ou à deux manifestations de volonté : l'une, l'acte de nomination, émanant de l'autorité publique ; l'autre, l'acceptation, s'il ne s'agit point d'une fonction obligatoire. Mais il ne se forme aucun contrat, même dans la seconde hypothèse. Car l'acte de nomination a pour effet de placer le fonctionnaire dans la situation juridique générale établie par la loi et les règlements pour tous les fonctionnaires de même rang, et que la loi peut modifier à tout instant, sans intervention de l'intéressé.

La loi et les règlements déterminent les attributions, la compétence et l'indemnité qui, sous des appellations diverses (traitement, solde, jeton de présence, etc.), aidera le fonctionnaire à supporter la charge publique qu'il remplit. (Conclusions précitées.)

La loi déterminera, de même, dans quelles conditions le fonctionnaire sera suspendu de ses fonctions ou en sera privé définitivement.

Le fonctionnaire qui se croit lésé par l'Etat dans ses droits civils, doit, dès lors, établir que les dispo-

sitions légales et réglementaires régissant son emploi à l'époque des faits, lui assuraient certains avantages d'ordre privé auquel l'acte critiqué porte atteinte. L'administration aura alors la charge de démontrer qu'elle a fait usage d'un pouvoir conféré par une loi et dans les conditions prévues par cette loi. L'administration — faut-il le rappeler? — n'a, en effet, qu'une compétence d'attribution.

III. — Ce principe général est assurément fort simple et la décision du tribunal d'Albertville, se déclarant incompétent, paraît difficilement concevable.

La véritable difficulté est ailleurs : elle réside dans le caractère délicat de l'intervention judiciaire en matière disciplinaire.

Les mesures disciplinaires sont destinées à améliorer le fonctionnement des services, et le pouvoir judiciaire n'a assurément pas qualité pour substituer son appréciation des besoins du service à celle de l'administration.

C'est dire que, dans la pratique, la démarcation entre le domaine de l'intervention judiciaire et celui de l'appréciation administrative, sera particulièrement malaisée à déterminer.

L'arrêt d'Elisabethville nous permettra de dégager, à cet égard, certaines règles :

1°) L'application d'une peine disciplinaire n'est légale qu'à la condition d'être prévue par la loi, ou les arrêtés royaux constitutifs du statut de la fonction (en Belgique, les nombreux arrêtés royaux s'échelonnant de 1923 à 1934, la loi sur la stabilité des emplois communaux, etc.; dans la Colonie, les arrêtés connus sous le nom de « statut des fonctionnaires ») ;

2°) L'application de la peine par l'administration doit avoir été entourée des garanties d'ordre divers, prévues par les dispositions légales ou réglementaires (convocation en temps utile pour se défendre devant l'autorité supérieure, audition par cette autorité, recours, etc.) ;

3°) Le manquement doit être établi. Mais ici il nous paraît qu'une distinction s'impose. Tantôt la peine disciplinaire réprimera le refus de service, tantôt la mauvaise qualité du service, tantôt enfin certains actes susceptibles de troubler la marche des services. Toutes les fois que la tâche du tribunal consiste à vérifier la réalité d'un fait pur et simple — le refus de service ou tel fait dont l'administration déduit à tort ou à raison des conséquences quant à la bonne marche du service — le tribunal n'a aucun motif de se dérober. L'acte administratif est évidemment nul en cas d'inexistence flagrante des faits allégués pour le justifier (cf. en France, Conseil d'Etat, nombreux arrêts, notamment 5 juillet 1918). C'est ce que décide l'arrêt : il recherche s'il est matériellement exact que P... ait refusé le service sans excuse légitime.

Pareille recherche n'entreprend en rien sur le domaine de l'administration, mais celle-ci décidera souverainement s'il était opportun d'appliquer une peine, et déterminera la gravité de cette peine dans les limites légales;

4°) L'administration doit s'être montrée sincère vis-à-vis du fonctionnaire qu'elle frappe.

Cette considération mérite de nous arrêter particulièrement.

P... prétendait avoir été victime d'une mesure calculée de manière à le contraindre moralement à quitter le service. Même si la mesure était légale en apparence, encore le gouverneur du Katanga ne l'avait-il ordonnée que dans l'espoir de déterminer P... à se démettre de ses fonctions ou à se faire placer en disponibilité.

L'arrêt constate, d'ailleurs, que l'insincérité de l'administration n'est point démontrée en l'espèce, et que la décision prise à l'égard de P... n'est que l'application à son cas particulier d'une mesure générale, justifiée et inspirée par les besoins du service, et consistant dans le transfert de tous les inspecteurs de l'industrie au service des douanes, l'emploi d'inspecteur de l'industrie étant devenu inutile.

La doctrine traditionnelle n'admet point que les tribunaux recherchent si l'acte administratif ne procède pas d'une intention vexatoire, à moins que, par une inadvertance providentielle, il ne ressorte des termes mêmes de l'acte, que l'administration poursuit un but étranger à sa mission.

Pourquoi cette distinction, pourquoi cette dérogation apportée au régime ordinaire de la preuve? On en chercherait en vain la base constitutionnelle.

Comme l'écrivait ici même M. Victor Genot (*Belg. Jud.*, 1931, col. 485), en citant l'exemple particulièrement frappant de l'arrêté d'un bourgmestre ordonnant la démolition d'un bâtiment, alors que celui-ci ne menace pas ruine : « Agissant en dehors des limites fixées par les lois pour l'exercice de leurs prérogatives, les autorités administratives agissent en simple particulier usurpant une fonction publique. Leur incompétence s'identifie, dès lors, avec le détournement de pouvoir. »

L'arrêt reproduit s'écarte donc heureusement de l'enseignement des auteurs, suivant en cela la voie tracée par M. le procureur général Paul Leclercq, dans ses conclusions précédant l'arrêt du 5 novembre 1920 (*Pas.*, 1920, I, 224). — Voir aussi les conclusions de M. le premier avocat général Jottrand, précédant l'arrêt du 27 janvier 1927 (*Pas.*, 1927, I, 133).

Pierre Ansiaux,
Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

BIBLIOGRAPHIE

Hilbert, A. — *L'accession immobilière* (code civil, art. 546 à 564), par A. Hilbert, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Tamines, Duculot-Roulin, 1934. — Prix : 25 francs.)

Me Hilbert, directeur de la revue *Res et jura immobilia*, et auteur de traités appréciés sur la mitoyenneté, le droit de passage et d'enclave, les vues et les jours de droit et les servitudes, les baux des locaux commerciaux et les baux à ferme, publications dont la *Belgique Judiciaire* a rendu compte et signalé le mérite, offre aujourd'hui au public, en un volume de 215 pages, une excellente étude, d'ordre théorique et pratique, de l'*accession immobilière*. L'ouvrage est écrit à la manière des traités précédents du même auteur, et en a toutes les qualités de précision et de clarté, qui en rendent la consultation aisée et toujours avantageuse aux praticiens du droit comme aux particuliers.

L. S.

Recueil de la législation générale en vigueur en Belgique, publié par une commission du Conseil de Législation. — Tome II (1er février 1814 au 1er juin 1830). (Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1934. — Prix : 75 francs.)

La *Belgique Judiciaire* (1933, col. 254), en annonçant la publication du premier volume de ce recueil, a exposé le programme tracé à ses auteurs, et souligné l'importance du service que ce travail est appelé à rendre à tous ceux qui ont à étudier ou à expliquer le droit écrit de notre pays.

L. S.

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
Les administrateurs-directeurs : A. Vandeveld et R. Bruylant.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES — *DIRECTEURS :* L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

L'intervention des tiers devant les juridictions répressives françaises et belges, par Georges POTVIN et Jacques LE GRIEL.

JURISPRUDENCE BELGE.

Evocation. — Conclusions auxquelles le juge d'appel doit répondre. (Cass., 1re ch., 21 juin 1934.)

Vente. — Prix de revente imposé. — Absence de convention expresse. — Stipulation pour autrui. — Double preuve. — Volonté du vendeur. — Consentement de l'acheteur. — Conditionnement de la marchandise. — Insuffisance. — Nullité de la convention comme contraire à l'ordre public. (Cass., 1re ch., 24 mai 1934.)

Contrat d'emploi. — Engagement à l'essai — Droit commun. — Droit d'y mettre fin à tous moments et sans indemnité. — Premier mois non achevé. — Irrelevance. (Bruxelles, 6e ch., 30 juin 1934, avec note d'observations.)

Faillite. — Ouverture à l'étranger. — Unité et universalité de la faillite. — Action du curateur en Belgique. — Inutilité de l'exequatur. — Autorisation du juge étranger délégué à la faillite. — Validation de la procédure antérieure. — Compétence « ratione loci ». — Actions nées de la faillite. — Actions indépendantes de la faillite. — Défendeurs se référant à justice. — Remise au curateur des montants litigieux. — Libération. — Frais. (Anvers, comm., 24 mai 1934.)

Faillite. — Privilège. — Honoraires de l'avocat pour assistance du débiteur dans la procédure en obtention de concordat préventif. (Louvain, comm., 25 mai 1934.)

BIBLIOGRAPHIE.

Rubbens, E. — Edouard Ducpétiaux, 1804-1868.

L'INTERVENTION DES TIERS DEVANT LES JURIDICTIONS RÉPRESSIVES FRANÇAISES ET BELGES

(Suite. — Voir le numéro précédent.)

CHAPITRE III. — ETAT DE LA JURISPRUDENCE BELGE.

L'hostilité que manifeste la jurisprudence française envers toute intervention quelconque de tiers devant les tribunaux répressifs, est loin d'être partagée par la jurisprudence belge. Celle-ci, en effet, admet de façon absolue le droit pour les tiers d'intervenir volontairement, à titre conservatoire, devant ces juridictions. Elle est fortement divisée au sujet de la possibilité de l'appel des tiers en intervention forcée, et si la Cour de cassation de Belgique vient, tout récemment, de repousser l'appel en garantie, celui-ci a cependant été accueilli favorablement par des arrêts motivés, émanant de chacune des trois cours d'appel de Belgique.

Cependant, la question se pose exactement de la même façon dans les deux pays. En effet :

1° Les deux législations sont identiques, en ce sens qu'elles ne contiennent aucun texte d'ordre général qui régisse la matière.

2° Il en est de même des principes qui sont à la base de la discussion, la doctrine des auteurs étant concordante, comme nous l'avons vu.

3° Sont également exclus de la question en Belgique, comme n'étant pas des tiers, tous ceux qui peuvent, à un titre quelconque, exercer l'action civile née de l'infraction, tels : les cessionnaires conventionnels des droits de la partie lésée (voir *Rép. prat. droit belge,* v° *Action civile,* n° 14); les personnes subrogées à ces droits, les héritiers et les créanciers de la partie civile.

Lors de toute intervention dans une instance répressive, il convient donc d'examiner, avant tout autre point, si la demande formulée par la partie intervenante ne tend pas, en réalité, à la réparation d'un préjudice causé par l'infraction, car, dans l'affirmative, sa recevabilité est hors de discussion. (Voir notamment Liége, 29 novembre 1922, *Jur. Liége,* 1923, p. 108; — Cass., 8 avril 1929, *Pas.,* 1929, I, 152; — Bruxelles, 11 janvier 1929, *Pas.,* 1930, II, 108.)

Sont donc seuls considérés comme véritables *tiers,* ceux que nous avons spécialement indiqués au début de cette étude.

4° Enfin, comme en France, les cas d'intervention *prévus par un texte formel* sont hors de discussion; tels sont, par exemple :

a) La partie civilement responsable : articles 182, 190 et 194 du code d'instruction criminelle (Cass., 23 février 1914, *Pas.,* 1914, I, 116);

b) Le chef d'entreprise dont l'ouvrier a été victime d'un accident du travail : article 21 de la loi du 24 décembre 1903;

c) La compagnie d'assurance en matière d'accidents du travail, étant légalement subrogée aux obligations du chef d'entreprise : article 10 de la loi du 24 décembre 1903 (Cass., 19 juillet 1909,

Pas., 1909, I, 349; — Cass., 7 janvier 1929, *Pas.*, 1929, I, 53);

d) Les « tiers détenteurs ou autres ayants droit » que les dispositions des articles 5 et 11 de la loi du 15 mars 1874 sur l'extradition, autorisent à intervenir devant la chambre du conseil, pour réclamer la restitution des papiers ou autres objets qui ont été saisis au cours d'une procédure suivie contre un étranger dont l'extradition est demandée, *mais qui ne se rattachent pas directement au* fait imputé au prévenu (*Pasin.*, 1874, p. 52, note, 1re col.).

SECTION Ire. — INTERVENTION VOLONTAIRE.

A. *Jurisprudence.* — Dès 1910, la Cour de cassation de Belgique, par un arrêt du 20 juin de cette année (*Pas.*, 1910, I, 353), a déclaré recevable, malgré l'absence de tout texte, l'intervention devant la juridiction répressive d'un tiers justifiant d'un intérêt pécuniaire ou moral suffisant, intérêt qui est apprécié souverainement par le juge du fond.

Cet arrêt constate qu'aucune disposition légale ne détermine les conditions de la recevabilité de l'intervention volontaire en première instance, que celle-ci n'est admise que pour permettre à celui qui en use de sauvegarder ses intérêts personnels, et il ajoute que, si l'intervenant peut se borner à appuyer les conclusions de l'une des parties en cause, c'est toutefois à la condition que cette attitude corresponde à la défense d'un droit qui lui est propre, quelle qu'en soit la nature.

Les cours et tribunaux ont manifesté quelque résistance à admettre cette théorie, contraire à la doctrine des auteurs et à la jurisprudence de la Cour de cassation de France (arrêt du 25 novembre 1905, *Pas.*, 1906, IV, 53; — voir notamment Liége, 17 octobre 1923, *Rev. droit pénal*, 1924, p. 72).

Mais la Cour suprême, par un nouvel arrêt, du 3 mars 1924 (*Pas.*, 1924, I, 229), a confirmé sa théorie de 1910, consacrant la recevabilité de l'intervention volontaire de toute personne suffisamment intéressée.

Elle l'a enfin affirmée encore dans les motifs d'un arrêt du 8 avril 1929 (*Pas.*, 1929, I, 152), en déclarant que l'action civile intentée à l'auteur d'un accident par une tierce personne et tendant au remboursement, à titre d'indemnité, de secours attribués bénévolement par elle à la victime de cet accident, est mal fondée, parce que le dommage invoqué n'est pas la conséquence de l'infraction, mais que cette action eût pu être reçue si cette tierce personne était intervenue dans l'instance, non comme partie civile, mais comme demanderesse à l'action *de in rem verso*, et avait poursuivi le remboursement de l'enrichissement sans cause qu'a procuré au prévenu le fait qu'elle avait alloué des secours à la victime de l'accident.

Dès lors, la jurisprudence s'est ralliée entièrement à l'avis de la Cour suprême.

Ainsi, la Cour d'appel de Bruxelles l'a admis dans un arrêt du 21 juin 1928, rapporté par le Rép. prat. du droit belge, v° *Assurances terrestres*, n° 129, ainsi que dans un arrêt du 8 mars 1929 (*Rev. droit pénal*, 1929, p. 412), en accueillant une partie intervenant aux débats pour obtenir non pas des dommages-intérêts, mais uniquement la condamnation pénale d'un prévenu qui lui avait souscrit une reconnaissance de dette pour le montant d'une somme détournée, et n'avait pas exécuté cette transaction. Cette partie ne postulait que les dépens; son intérêt à la condamnation résultait du fait que l'acquittement eût permis au prévenu d'échapper à ses engagements, en prétendant que ceux-ci étaient dénués de cause juridique.

La Cour d'appel de Liége a accueilli de même cette théorie, dans les motifs d'un arrêt du 19 juin 1929 (*Rev. droit pénal*, 1929, p. 1017), et a jugé, par arrêt du 8 juin 1932 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1933, n° 1308; *Pas.*, 1934, II, 13), que l'assureur, ayant un intérêt pécuniaire évident à empêcher la condamnation de son assuré, est recevable à intervenir volontairement devant le tribunal correctionnel, au procès intenté à son assuré, et ce, même pour soutenir contre ce dernier l'existence de la prévention d'ivresse pour laquelle il est poursuivi.

Quant à la Cour de Gand, elle ne semble pas avoir eu à statuer spécialement sur la question, mais il n'y a aucun doute que son opinion ne soit la même, car — ainsi que nous le verrons plus loin — elle estime que même l'intervention forcée et l'appel en garantie sont recevables, alors que ces questions sont infiniment plus controversées. Voir ses arrêts du 20 avril 1928 (Rép. prat. du droit belge, v° *Assurances terrestres*, n° 126), du 18 novembre 1930 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1931, n° 711), et du 26 octobre 1932 (*Rev. droit pénal*, 1933, p. 26); dans les motifs du second de ces arrêts, elle déclare d'ailleurs formellement admettre la recevabilité de l'intervention volontaire.

B. *Appréciation de cette jurisprudence.* — En présence de cette jurisprudence constante, de nombreuses décisions, de même que leurs annotateurs, en ont inféré que, la Cour de cassation ne faisant aucune distinction entre l'intervention conservatoire et l'intervention agressive, l'une et l'autre seraient recevables devant les tribunaux de répression. L'arrêt du 20 juin 1910 déclarait, en effet, que l'intervenant « peut se borner à appuyer les conclusions de l'une des parties en cause, à la condition que cette attitude corresponde à la défense d'un droit qui lui est propre ». Cela impliquait clairement qu'il pouvait aussi faire valoir directement un intérêt particulier. Tel était, d'ailleurs, le cas qui était examiné par la Cour de cassation, dans les motifs de son arrêt du 8 avril 1929, précité, où la partie intervenante exerçait une action *jure proprio*.

Comme l'intervention agressive consiste à intenter une véritable action, et que cette action est de nature purement civile, on en tirait la conclusion, logique et importante, qu'en admettant dans les instances répressives semblables actions, la Cour suprême de Belgique avait créé, par ses arrêts répétés de 1910, 1924 et 1929, précités, une véritable exception jurisprudentielle au principe incontestable de la compétence essentiellement limitée et exceptionnelle des tribunaux répressifs, quant à la connaissance des actions civiles. Voir à ce sujet l'étude de Me P. Vermoesen, dans les *Pand. pér.*, 1930, p. 454 et suiv.; — Bruxelles, 15 juillet 1924, *Pas.*, 1925, II, 173; — Liége, 19 juin 1929, *Rev. droit pénal*, 1929, p. 1017; — Gand, 18 novembre 1930, *Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1931, n° 711; — Gand, 26 octobre 1932, *Rev. droit pénal*, 1933, p. 26.

Mais cette interprétation n'a pas prévalu. La Cour de cassation vient, en effet, de préciser de façon très nette sa théorie dans les considérants de son arrêt du 16 avril 1934, en cause Pirard (*Belg. Jud.*, 1934, col. 402, avec avis de M. l'avocat général Léon Cornil), statuant sur la recevabilité d'un appel en garantie. « Si, devant la juridiction répressive, l'intervention volontaire est admise, dit la Cour, pour permettre à celui qui en use de défendre un droit qui lui est propre quelle qu'en soit la nature, c'est à la condition que cette intervention soit purement conservatoire et ne tende pas à une condamnation de quelqu'une des parties »; et elle s'empresse d'ajouter « qu'ainsi circonscrite, une telle intervention n'apparaît pas en contradiction avec les textes légaux, et qu'il appartient, d'ailleurs, au tribunal saisi de l'action publique d'apprécier souverainement si l'intervenant possède un intérêt légitime et suffisant ».

C'est là une mise au point essentielle et que nous pensons définitive.

Actuellement, il faut donc considérer comme définitivement acquis que, *malgré l'absence de tout texte exprès, l'intervention volontaire des tiers est pleinement recevable devant les juridictions répressives belges, lorsqu'elle est conservatoire, mais non lorsqu'elle est agressive.*

Le principe de l'incompétence de la juridiction pénale pour juger une action purement civile (Cass., 6 janvier 1930, *Rev. droit pénal*, 1930, p. 117), principe universellement admis et encore proclamé formellement par l'arrêt précité du 16 avril 1934, reste donc absolument intact. Il s'accommode, en effet, parfaitement de l'intervention, devant cette juridiction, d'un tiers qui n'introduit aucune véritable action, mais se borne à défendre un droit propre ou à assister et surveiller la partie dont, par exemple, l'intérêt est semblable au sien. Puisque aucune action ne lui est soumise, le tribunal répressif ne peut invoquer son incompétence pour connaître des actions civiles qui ne lui sont pas déférées par un texte formel.

D'autre part, aucune disposition légale, ni aucun principe, en Belgique, n'interdit à un tiers de *figurer* dans l'instance au répressif.

Il importe de remarquer que cette jurisprudence permet aux tiers qui entendent éviter d'être atteints eux-mêmes par une décision prononcée sur l'action publique ou civile, d'intervenir pour sauvegarder leurs légitimes intérêts, et qu'elle échappe ainsi aux griefs sérieux que nous avons formulés au nom des principes d'équité et du respect du droit de défense, contre la jurisprudence française qui prohibe toute intervention volontaire, même purement conservatoire. Dans tous les cas que nous avons examinés en étudiant la jurisprudence française, et spécialement à propos des sanctions pénales à caractère *réel* (c'est-à-dire s'exerçant sur les biens et non sur les personnes), et dont plusieurs existent également dans la législation belge actuelle (saisie et confiscation du mobilier des maisons de jeux de hasard, des engins de chasse ou de pêche, des filets de tenderie, etc., même lorsque ces objets n'appartiennent pas au condamné), les tiers intéressés peuvent donc, en Belgique, faire valoir spontanément devant les tribunaux répressifs leurs droits pour la défense de leur patrimoine menacé. Ils doivent y être reçus à cette fin, du moment qu'ils invoquent un intérêt propre jugé légitime ou suffisant, et qu'ils ne concluent à aucune condamnation.

A noter, sur ce dernier point, qu'aucun texte n'oblige l'intervenant à formuler une demande de condamnation à son profit. (Bruxelles, 25 avril 1934, *Recht. Weekb.*, 1934, col. 669.)

Cet intérêt, dont doit justifier l'intervenant et qu'apprécie souverainement le juge du fond, résulte de la possibilité d'un préjugé contraire aux prétentions de l'intervenant. Aussi, la Cour d'appel de Liége, dans un arrêt du 11 janvier 1934 (*Jur. Liége*, 1934, p. 209), a-t-elle jugé que le droit d'intervention ne peut s'exercer qu'en ce qui concerne le dispositif de la décision, et non en ce qui concerne les motifs, à moins que les motifs ne s'y rattachent d'une façon indissoluble.

C. *L'intervention n'est qu'un incident.* — Dans la théorie de la Cour de cassation de Belgique, l'intervention volontaire ne constitue qu'un *incident* de l'action principale; son sort est donc intimement lié au sort de celle-ci. Il en résulte qu'elle advient sans objet si, pour une cause quelconque, l'action principale vient à tomber, par exemple, par une décision d'incompétence ou de nullité de procédure pour vice de forme. (Voir l'étude précitée de Me Vermoesen.)

A la différence de l'action civile proprement dite, appartenant à la partie lésée, qui peut en certains cas subsister seule devant le tribunal répressif (par exemple, en cas de prescription de l'action publique ou de décès du prévenu), l'intervention n'a aucune existence indépendante. La Cour de cassation ne l'admet que comme simple demande incidente.

D. *Procédure de l'intervention.* — La procédure de l'intervention volontaire n'étant réglée par aucun texte, il y a lieu de lui appliquer, par analogie, les règles des constitutions de parties civiles intervenantes. Son introduction ne se conçoit d'ailleurs que sous la forme de conclusions prises à l'audience, rédigées sur timbre et signées par la partie intervenante ou par son avoué. (Voir Hoffman, *Questions préjudicielles*, t. III, n° 683; — Liége, 11 janvier 1934, *Jur. Liége*, 1934, p. 209.)

Elles peuvent évidemment être développées par son avocat.

Nous pensons même que rien ne s'oppose à ce que, comme la partie civile, la partie intervenante conclue verbalement à l'audience, et qu'il lui soit donné acte de son intervention et de ses conclusions verbales.

E. *Intervention en instance d'appel.* — Cette intervention pourrait, à notre avis, être formée pour la première fois *en instance d'appel*. Non parce que la règle de l'article 466 du code de procédure civile le permet en matière civile, car ces règles sont inapplicables en matière pénale (Cass., 7 avril 1924, *Pas.*, 1924, I, 290; — Cass., 18 mars 1929, *Pas.*, 1929, I, 137; — Cass., 16 avril 1934, *Belg. Jud.*, 1934, col. 402), mais parce que cela nous paraît découler de la nature même de l'intervention, dont la seule raison d'être est d'empêcher que la décision puisse préjudicier aux droits de l'intervenant. C'est uniquement pour ce motif et à cette condition essentielle que la Cour de cassation admet l'intervention. Or, il peut parfaitement arriver que l'intérêt de l'intervenant à agir ne naisse qu'en raison de la décision même contenue dans le jugement

a quo, ou à la suite de circonstances postérieures à ce jugement.

Me Vermoesen (*loc. cit.*), qui est de cet avis, tire argument du texte de l'arrêt de cassation du 20 juin 1910, qui déclare qu'aucune disposition légale ne détermine les conditions de recevabilité de l'intervention « en première instance ».

Notons enfin que la Cour d'appel de Gand, dans un arrêt du 26 octobre 1932 (*Rev. droit pénal*, 1933, p. 26), rendu en matière d'intervention forcée, déclare que celle-ci est recevable même pour la première fois en degré d'appel. (Voir aussi, sur ce point, Liége, 11 janvier 1934, *Jur. Liége*, 1934, p. 209.)

F. *Droit d'appel de l'intervenant.* — Nous pensons aussi que l'intervenant a le *droit d'appel*, bien qu'aucun texte ne le lui accorde expressément.

En effet, notre code d'instruction criminelle confère le droit d'appel à toutes parties, devant toutes les juridictions et quelque minime que soit l'intérêt engagé. C'est donc bien là, dans l'esprit du législateur, une règle générale, et l'on n'aperçoit aucune raison d'y déroger en ce qui concerne la partie intervenante. Comme nous venons de le signaler, ce sont les règles de la procédure pénale qui sont applicables à son action; elle doit donc en bénéficier comme toute autre partie.

Ce principe général est, d'ailleurs, fondé en équité et il serait inadmissible, en l'absence d'un texte restrictif formel, que l'intervenant soit privé de la faculté d'interjeter appel d'un jugement, alors que la partie adverse aurait ce droit.

La Cour d'appel de Liége, dans son arrêt du 8 juin 1932 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1933, n° 1308), a reçu l'appel de la partie intervenante.

Cet appel n'aura évidemment qu'un effet strictement limité aux seuls intérêts de la partie intervenante. Contrairement à ce qui a lieu en cas d'appel de la partie civile ou de la partie civilement responsable, il ne pourra notamment jamais remettre en question le principe même de la culpabilité du prévenu.

G. *Frais et dépens de l'intervention.* — Quant aux *frais et dépens* de l'intervention volontaire, ils doivent, en principe, être supportés par l'intervenant lui-même si l'intervention est simplement *conservatoire*. En ce cas, en effet, l'intervenant se borne à appuyer les conclusions d'une partie et n'agit que dans son seul intérêt (voir Cass., 29 janvier 1925, *Journ. Trib.*, 1925, col. 115).

Par contre, en cas d'intervention agressive (si celle-ci a été admise), il intente une véritable action et il y a lieu, dès lors, de faire application du principe général que c'est la partie succombante qui doit être condamnée aux dépens.

SECTION II. — INTERVENTION FORCÉE.

L'une ou l'autre des parties à l'instance répressive (prévenu, personne civilement responsable, partie civile), peut avoir intérêt à appeler en intervention forcée un tiers, soit pour l'aider à défendre ses droits, soit pour le contraindre à s'expliquer lui-même, par exemple, sur la cause ou l'étendue du dommage, soit pour entendre déclarer commun le jugement à intervenir.

Au même titre que l'intervention volontaire, ces procédures sont considérées comme irrecevables par la doctrine des auteurs belges et français, ainsi que par la jurisprudence française.

Mais la jurisprudence belge, surtout la plus récente, est nettement divisée sur cette question, et l'on trouve les deux opinions opposées émises au sein même de chaque cour d'appel.

Il est donc intéressant de relever ces décisions divergentes, ainsi que leurs arguments essentiels.

Notons tout d'abord que l'accord paraît exister sur les points suivants :

1° Le prévenu peut appeler à la cause la partie civilement responsable pour lui. C'est, comme nous l'avons vu, un cas d'intervention prévu par la loi et qui a donc toujours été admis. (Voir Pand. belges, v° *Intervention* (*matière répressive*), n° 18; — Hoffman, *Questions préjudicielles*, t. II, n° 57; t. III, n°s 669 et 22.)

2° Le prévenu peut, pour soutenir la question préjudicielle, appeler en intervention un tiers dont il prétend avoir de son consentement exercé le droit. (Voir Pand. belges, v° *Garantie en matière pénale*, n° 15.)

Mais, sur tous les autres cas d'intervention forcée, la controverse reste entière.

A. *Jurisprudence.* — Une notable partie de la jurisprudence est restée fidèle à la thèse traditionnelle, hostile aux interventions :

Gand, 20 avril 1903, *Pas.*, 1905, II, 92; — Gand, 20 avril 1905, *Pas.*, 1911, II, 237; — Corr. Mons, 19 février 1907, *Pand. pér.*, 1907, n° 1133. — Ces trois décisions déclarent que l'organisation de la procédure pénale ne prévoit que la seule intervention de la partie civile et de la partie civilement responsable, mais qu'aucun texte ne permet d'étendre l'intervention à d'autres cas.

Bruxelles, 4 juin 1910 (*Journ. Trib.*, 1910, col. 1053), dit non recevable, à défaut de disposition légale la justifiant, l'intervention dans une poursuite correctionnelle, qui a uniquement pour but de faire établir judiciairement la réalité d'un fait servant de base à une action civile intentée simultanément.

Liége, 29 novembre 1922 (*Jur. Liége*, 1923, p. 108), proclame que l'article 64, § 2, du code d'instruction criminelle autorise la citation directe par la partie lésée, mais ne prévoit pas la demande en intervention; en outre, qu'il n'appartient pas à un prévenu de mettre en mouvement, sans titre légal, l'action publique.

Corr. Bruxelles, 19 mai 1924 (*Rev. droit pénal*, 1924, p. 621), se fonde sur ce que la compétence exceptionnelle des tribunaux correctionnels pour connaître des actions civiles, ne peut être étendue; déclare que la partie civilement responsable ne peut donc intervenir que dans le but de défendre le prévenu, soit sur la prévention, soit sur l'importance du dommage, et qu'aucun texte ne lui permet d'appeler un tiers en intervention ou en garantie. Ce jugement a été réformé par arrêt du 15 juillet 1924 (voir ci-après).

Corr. Liége, 27 février 1929 (*Rev. droit pénal*, 1929, p. 629), invoque également le principe de la compétence restreinte des tribunaux correctionnels : l'article 194 du code d'instruction criminelle ne prévoit d'autres condamnés que le prévenu, le civilement responsable et la partie civile; on ne peut assimiler à un prévenu ou à une personne civilement responsable, l'individu qui a été cité par le

prévenu ou le civilement responsable pour avoir commis l'infraction poursuivie dans l'instance, ou quelque autre acte générateur des conséquences civiles de cette infraction. Il signale comme inconvénient pratique de l'intervention forcée, l'encombrement des rôles correctionnels et le danger de contrarier l'instruction en muant des témoins en parties intervenantes.

(Voir, en outre, ci-après, les motifs des décisions repoussant l'appel en garantie.)

Par contre, dans chacune de nos trois cours d'appel, des décisions récentes admettent l'intervention forcée :

Bruxelles, 15 juillet 1924 (*Pas.*, 1925, II, 173), a reçu l'action intentée par le prévenu et le civilement responsable, à un tiers qui, en dépassant irrégulièrement l'auto du prévenu, aurait provoqué l'accident causé par ce dernier; l'intérêt moral et pécuniaire des demandeurs apparaissait donc comme évident. L'arrêt invoque toute une série d'arguments :

a) En autorisant la poursuite de l'action civile devant les mêmes juges que l'action publique, le législateur de 1878 n'a formulé aucune restriction ni réserve; l'action civile portée devant les juges répressifs y existe donc avec toute l'ampleur et avec toutes les modalités dont elle est susceptible devant les juges civils;

b) L'intervention n'est qu'un incident, et il appartient à ceux qui sont saisis de la demande principale, de connaître tous les incidents et devoirs d'instruction auxquels donne lieu cette demande;

c) Il n'y a d'exception que pour les questions préjudicielles, qu'un texte formel soustrait à la compétence des tribunaux répressifs;

d) Cette solution offre le triple avantage de respecter le droit de défense du prévenu et de la partie civilement responsable, de réduire le nombre des procès et d'assurer une meilleure justice, en confiant à un même juge la connaissance de toutes les conséquences d'un même fait;

e) Elle est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation (arrêt du 3 mars 1924, précité), car ce qui est vrai de l'intervention volontaire l'est également de l'intervention forcée.

Corr. Charleroi, 6 décembre 1928 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1929, n° 371), en invoquant les mêmes arguments, admet la partie civilement responsable à appeler en intervention un tiers à qui elle impute la responsabilité de l'accident.

Liége, 19 juin 1929 (*Rev. droit pénal*, 1929, p. 1017), invoque l'article 15 de la loi du 17 avril 1878, attribuant compétence aux tribunaux de répression pour juger les questions incidentes de droit civil; aucun texte ne règle les conditions de recevabilité de l'intervention volontaire ou forcée; l'intérêt du prévenu est de pouvoir discuter par tous moyens l'existence et l'étendue de sa responsabilité. Cet arrêt admet l'intervention forcée d'un tiers comme civilement responsable, mais déclare qu'en principe l'appel en garantie n'est pas autorisé.

Bruxelles, 3 juin 1932 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1932, n° 1036), déclare, sans motiver sa décision en droit, que, si le prévenu n'est pas recevable à appeler son assureur en garantie devant le tribunal correctionnel, il peut cependant l'appeler en intervention et l'assigner en déclaration de jugement commun.

Gand, 26 octobre 1932 (*Rev. droit pénal*, 1933, p. 26), accueille l'action de la partie civile contre l'assureur du prévenu, parce que cette action procède d'un fait punissable; l'article 4 de la loi de 1878, qui autorise l'action civile devant la juridiction répressive, ne contient aucune restriction; l'action civile y existe donc avec la même ampleur et avec toutes les modalités dont elle est susceptible devant les juges civils. Cette action doit être considérée comme un incident, elle est basée sur un intérêt certain, qui constitue sa justification; aucune disposition légale ne l'interdit.

(Voir en outre, ci-après, les motifs des décisions admettant l'appel en garantie.)

B. *Discussion.* — A part les raisons d'opportunité pratique présentées, de part et d'autre, en faveur de chacune des deux thèses opposées et auxquelles nous ne nous attarderons pas, nous constatons que les principaux arguments en présence sont les suivants :

1° Le principe de la compétence restreinte des tribunaux répressifs pour connaître, à défaut d'un texte exprès, des actions civiles, s'opposerait de façon absolue à l'appel en cause d'un tiers quelconque.

Les adversaires opposent la jurisprudence de notre cour de cassation, qui, d'après eux, aurait créé une exception en faveur de l'intervention volontaire. Or, comme nous l'avons vu, cette exception n'existe nullement : le principe de l'incompétence des tribunaux répressifs reste intact dans la jurisprudence qui admet l'intervention volontaire. Mais, par contre, il ne peut trouver son application lorsque aucune action civile n'est intentée contre le tiers et que celui-ci est appelé à la cause, par exemple, uniquement pour entendre déclarer le jugement commun;

2° Il n'appartiendrait pas au prévenu ou à la partie civilement responsable (qui n'ont pas été lésés par l'infraction) de mettre en mouvement l'action publique; ce droit n'appartient qu'au ministère public.

Ce principe est incontestable, mais il ne peut être invoqué que si — et dans la mesure où — l'appel en cause tend à faire prononcer une condamnation pénale contre le tiers, ce qui est rarement le cas. Ce ne peut évidemment pas l'être si l'intervention ne donne lieu qu'à un débat sur des intérêts civils, et en suite duquel aucune condamnation, ni pénale ni civile, n'intervient contre ce tiers.

3° Enfin, on argumente souvent de ce que l'appel d'un tiers à la cause serait absolument inutile, puisque le juge ne peut jamais — même en l'absence de toute intervention — condamner le prévenu ou le civilement responsable que dans la mesure où les faits incriminés sont reconnus lui être pénalement ou civilement imputables.

Mais cette considération se heurte au principe du respect absolu du droit de défense, et dans une note approfondie, publiée au *Journ. des Trib.* (1925, col. 109 et suiv.), Me Carl Devos démontre que, non seulement il peut être très utile, mais parfois même nécessaire au prévenu ou au civilement responsable d'appeler un tiers au procès, afin de mettre le tribunal à même d'instruire complètement la cause, et ainsi faire apparaître, soit que la responsabilité du prévenu n'est pas engagée, soit qu'elle n'est que partielle, soit enfin qu'un recours ulté-

rieur pourra être exercé par lui. Cette opinion a été suivie par l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 15 juillet 1924, précité; par contre, elle se trouve contredite par un considérant de l'arrêt de cassation du 16 avril 1934, en cause Pirard, que nous étudierons plus loin.

C. *Avis de la doctrine récente.* — D'autres auteurs ou annotateurs approuvent également la théorie de la recevabilité de l'intervention forcée, et même de l'appel en garantie devant les tribunaux répressifs. — Voir note de Me O. Malter, sous Liége, 19 juin 1929, dans la *Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1929, nº 483. — Voir note de De Bersaques, sous Gand, 18 novembre 1930, dans la même revue, 1931, nº 711. — Voir encore l'intéressante étude de Me Warlomont, dans la *Belg. Jud.*, 1932, col. 33 et suiv. Celle-ci fait observer, notamment, que l'argument tiré de ce que seule l'intervention de la partie civile serait prévue par le code d'instruction criminelle, n'est qu'un argument *a contrario*, qui ne repose d'ailleurs sur aucun fondement, car il est contraire à l'esprit du législateur. Il démontre, en effet, qu'il résulte des travaux préparatoires des lois de 1808 (code d'instruction criminelle) et du 17 avril 1878 (titre préliminaire), que, si le législateur a incontestablement conféré à l'action de la partie civile un caractère exceptionnel, il n'a jamais entendu exclure les suites qui en dérivent d'une manière directe et certaine; or, l'intervention est une de ces suites. — Voir aussi la remarquable étude de Me P. Vermoesen, publiée dans la *Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1930, nº 633, ainsi que dans les *Pand. pér.*, 1930, p. 454 et suiv.

Ce dernier repousse divers autres arguments proposés par les décisions rendues en faveur de la recevabilité, et notamment ceux tirés du texte de l'article 4 et du texte de l'article 15 de la loi du 17 avril 1878.

« En autorisant la poursuite de l'action civile en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique, le législateur de 1878 n'a formulé aucune restriction ni réserve »; dès lors, dit-on, « l'action civile existe devant les juges répressifs avec toute l'ampleur et avec toutes les modalités dont elle est susceptible devant les juges civils ». Me Vermoesen fait observer, à juste titre, que le texte de l'article 4 de la loi de 1878 ne parle que de l'action civile *sensu stricto*, c'est-à-dire de celle appartenant à la partie lésée par l'infraction, et nullement de l'action civile *sensu lato* ou action purement civile. Dès lors, le principe tiré du texte de l'article 4 ne vaudrait que dans les seuls cas où il y aurait constitution de partie civile, ce qui lui enlève toute sa véritable portée. Les motifs de l'arrêt de cassation du 16 avril 1934, en cause Pirard, nous confirment d'ailleurs pleinement dans cette opinion. D'autre part, si l'article 15 de la même loi dispose que les tribunaux de répression jugent les questions de droit civil qui sont soulevées devant eux incidemment, à l'occasion des infractions dont ils sont saisis, il ne vise que les objections de droit civil que *les parties* viendraient à proposer, et il est absolument étranger à l'organisation de la procédure. L'arrêt de 1934 le proclame tout aussi nettement.

D'ailleurs, les précédents arrêts de la cour de cassation qui ont admis l'intervention volontaire, loin de s'appuyer sur l'un ou l'autre de ces textes, constatent, au contraire, la carence des textes.

D. *Argument de compétence : Arrêt de cassation du 16 avril 1934, en cause Pirard* (*Belg. Jud.*, 1934, col. 402). — Sur la question de compétence, la Cour de cassation de Belgique a exposé sa théorie dans cet arrêt, à l'occasion du droit d'appel en garantie des tiers. Elle proclame l'incompétence des tribunaux répressifs pour juger un appel en garantie ou toute autre action de nature civile, introduite par voie d'intervention forcée.

Il s'agissait, en l'espèce soumise à la Cour, d'une action intentée par le prévenu contre son assureur (donc, basée sur un contrat) et tendant à contraindre celui-ci à intervenir dans l'instance répressive, aux fins d'y être condamné à le garantir des condamnations aux dommages-intérêts qui seraient éventuellement prononcées contre lui. Les motifs de cette décision d'incompétence englobent l'appel en garantie et l'intervention forcée, parce que cette dernière soumettrait, en l'espèce, aux juges répressifs une action purement civile.

Mais il est d'une importance primordiale de remarquer qu'aucun des motifs de l'arrêt ne vise l'intervention forcée, lorsque cette intervention *n'introduit aucune véritable action*. Ainsi :

a) Le principe de l'application exclusive des règles de procédure et de compétence inscrites dans le code d'instruction criminelle et les lois complémentaires, n'est évidemment pas en jeu lorsque aucune véritable action n'est soumise au juge de répression;

b) Il en est de même du principe que le code d'instruction criminelle n'admet expressément d'autres actions de nature civile que celle de la partie civile, celle dirigée contre le civilement responsable et celle du prévenu acquitté contre la partie civile;

c) En proclamant que la mise en cause d'un tiers « aux fins de condamnation civile » ne saurait avoir le délit pour objet et que, par suite, elle est étrangère à l'objet de l'instance répressive, la Cour déclare expressément qu'elle ne vise pas notre cas;

d) L'argument que les règles et les formes établies par le code d'instruction criminelle dans l'intérêt de la défense du prévenu à l'action publique et à l'action civile, sont considérées comme lui assurant des garanties suffisantes, paraît pouvoir s'appliquer aussi à l'hypothèse de la mise en cause d'un tiers à titre purement conservatoire; mais la place qu'occupe cet argument dans la démonstration, précédé et suivi de principes applicables uniquement à une action de nature civile introduite dans l'instance répressive, démontre qu'il n'a nullement en vue notre hypothèse;

e) Enfin, que l'article 15 de la loi du 17 avril 1878 n'attribue pas expressément compétence aux tribunaux répressifs pour juger des demandes incidentelles formées contre des tiers, cela n'implique nullement qu'en l'absence d'une disposition expresse, toute intervention de tiers doive être exclue; bien au contraire, puisque, dans l'*attendu* suivant, la Cour s'empresse de déclarer admissible l'intervention volontaire d'un tiers, du moment qu'elle ne tend pas à une condamnation de quelqu'une des parties.

Tous les considérants de l'arrêt Pirard, du 16 avril 1934, sont donc relatifs à une intervention forcée qui introduit une véritable action agressive de nature civile; ils n'envisagent nullement l'hypo-

thèse contraire. Or, cette dernière est précisément celle que nous examinons.

Lorsque l'une ou l'autre des parties à l'instance répressive appelle en intervention forcée un tiers, soit pour l'aider à défendre ses droits, soit pour le contraindre à débattre lui-même, par exemple, la cause ou l'étendue du dommage, sans qu'aucune condamnation soit postulée contre lui, soit enfin pour entendre déclarer commun le jugement à intervenir, la partie demanderesse en intervention n'intente aucune véritable action. La question est évidente en ce qui concerne les deux premiers cas. Elle est certaine également en ce qui concerne le dernier : « On admet le plus généralement, dit Me Vermoesen dans son étude précitée, que la citation en déclaration de jugement commun, qui tend simplement à voir conférer à la décision l'autorité de la chose jugée à l'égard de l'assigné, a un caractère purement conservatoire, ne constitue qu'un simple incident de la procédure et *ne forme aucune action nouvelle* ». (De Paepe, *Compétence civile*, t. Ier, p. 510; — De Page, *Rev. droit belge*, 1930, p. 476 et 479; — Gand, 18 mai 1895, *Belg. Jud.*, 1895, col. 1227; — Bruxelles, 30 juin 1920, *Jur. comm. Brux.*, 1920, p. 423; — Liége, 15 novembre 1923, *Pas.*, 1924, II, 110.)

La situation que nous examinons se présente donc dans des conditions absolument différentes de celles envisagées par l'arrêt Pirard du 16 avril 1934.

Loin de repousser toute intervention forcée des tiers devant les juridictions répressives, la théorie de cet arrêt n'écarte que l'appel en intervention tendant à une condamnation des tiers, et uniquement pour ce motif, que cette mise en cause soumet au juge répressif une action civile qui sort de sa compétence. Non seulement elle laisse intacte la jurisprudence constante admettant l'intervention volontaire du tiers « qui n'introduit aucune action », mais elle la confirme formellement en proclamant que cette intervention n'est « pas en contradiction avec les textes légaux ».

E. *Argument de procédure : Arrêt de cassation du 16 avril 1934, en cause Tilmans* (*Belg. Jud.*, 1934, col. 394, avec avis de M. l'avocat général Léon Cornil). — La Cour de cassation a rejeté le pourvoi d'un prévenu contre un arrêt qui lui avait refusé titre et qualité pour appeler des tiers à intervenir en sa cause, aux fins d'entendre dire qu'ils étaient responsables du délit d'homicide et de blessures par imprudence, qui lui était reproché.

Elle motive ce rejet en déclarant que la décision attaquée n'emporte pas la contradiction vantée au moyen, en invoquant l'absence de préjudice personnel du demandeur, tout en ne méconnaissant pas, d'autre part, l'intérêt du demandeur à l'intervention.

Et elle ajoute :

a) Que le tribunal n'a pu être saisi de l'action dirigée contre les défendeurs cités directement par le demandeur, alors que le ministère public n'avait pas poursuivi ces tiers et n'avait pas accepté le débat contre eux;

b) Que le prévenu était, d'ailleurs, sans qualité pour intenter une action nouvelle ou mettre en mouvement l'action publique, alors qu'il n'avait subi aucun préjudice;

c) Qu'enfin, l'article 182 du code d'instruction criminelle ne prévoit la mise en cause des personnes civilement responsables que par la partie civile ou le ministère public.

Comme on le voit, cet arrêt n'aborde pas de front les difficultés essentielles que nous avons exposées.

Certes, le prévenu n'a pas qualité pour intenter une véritable action nouvelle, ni pour mettre en mouvement l'action publique, s'il n'a pas été lésé personnellement par l'infraction.

Certes, le code d'instruction criminelle ne prévoit la mise en cause des personnes civilement responsables que par la partie civile ou le ministère public.

Mais nous avons vu que la jurisprudence constante de la Cour suprême de Belgique, reconnaît aux tiers le droit de figurer à titre conservatoire dans une instance répressive, bien qu'aucun texte ne prévoie leur intervention. Il nous paraît donc absolument contraire à cette jurisprudence de décider que l'intervention forcée serait toujours irrecevable, même lorsqu'elle n'introduirait aucune action nouvelle (tel l'appel en déclaration de jugement commun).

L'arrêt en cause Tilmans, que nous examinons, est muet sur ce point. Aussi, ne pensons-nous pas qu'on doive le considérer comme une décision de principe définitive.

F. *Conclusion.* — Les tribunaux de répression doivent se déclarer *incompétents* pour juger une action civile tendant à la condamnation d'un tiers. Par contre, ils peuvent, à notre avis, nonobstant l'arrêt Tilmans, du 16 avril 1934, *recevoir* une citation donnée à un tiers, si elle ne tend pas à la condamnation de celui-ci, car :

1° Comme nous l'avons vu, il ne peut être question d'incompétence en ce cas, puisque aucune véritable action n'est soumise au juge de répression;

2° Il serait contraire à la théorie émise par la Cour de cassation depuis 1910, et confirmée encore en 1934, d'admettre l'intervention volontaire purement conservatoire, et de rejeter l'intervention forcée qui réunit les mêmes conditions. N'est-il, d'ailleurs, pas plus insolite de voir un étranger à l'instance intervenir spontanément dans celle-ci, que de voir l'une des parties en cause y appeler une personne qui l'assistera ou entendra déclarer le jugement commun?

3° Aucun texte, ni aucun principe absolu n'interdit, en Belgique, à une personne autre que celles prévues par le code d'instruction criminelle, de *figurer* dans l'instance répressive; la preuve en est dans la jurisprudence constante de la Cour de cassation, qui admet les tiers à y figurer pour la conservation de leurs droits propres, et déclare expressément « qu'ainsi circonscrite, une telle intervention n'apparaît pas en contradiction avec les textes légaux » (arrêt Pirard, du 16 avril 1934);

4° Enfin, le principe du respect du droit de défense doit trouver ici son application. Ne se trouvant énervé par aucune question d'incompétence ou de procédure, on peut même dire qu'il conserve toute sa portée et domine donc la question qui nous occupe. Nous avons vu, plus haut, que Me Devos avait démontré et la Cour d'appel de Bruxelles admis, dans son arrêt du 15 juillet 1924, que, non seulement il peut être très utile, mais parfois même *nécessaire* pour le prévenu d'appeler

un tiers à la cause. Ces raisons subsistent tout entières, pensons-nous, après l'arrêt Pirard, du 16 avril 1934, qui déclare cependant que les règles établies pour la défense du prévenu doivent être considérées comme lui assurant des garanties suffisantes. Il faut se garder, en effet, d'attribuer à cet argument une portée plus grande que celle qui résulte du système de l'arrêt. L'arrêt ne vise pas notre hypothèse et l'argument n'y apparaît, d'ailleurs, que comme simple considération d'appoint, non indispensable. A lui seul, il est insuffisant pour faire échec au principe supérieur du respect du droit de défense, dans tous les cas où ce droit justifie, en fait, la mise en cause d'un tiers.

En résumé, la théorie de la recevabilité de l'intervention forcée devant les tribunaux répressifs belges peut, nonobstant l'arrêt Tilmans, du 16 avril 1934, s'énoncer comme suit : Etant acquis que le silence des textes est insuffisant pour rejeter toute intervention quelconque de tiers, l'intervention forcée, simple incident de procédure, y est admissible au même titre et dans les mêmes conditions que l'intervention volontaire, c'est-à-dire à condition :

1° Qu'elle soit simplement provoquée à titre conservatoire, c'est-à-dire ne tende pas à faire prononcer une condamnation par le tribunal répressif contre le tiers appelé à la cause. Dans ce cas, le tribunal devrait se déclarer incompétent;

2° Que le demandeur en intervention justifie d'un intérêt pécuniaire ou moral suffisant, dont la légitimité est appréciée souverainement par le juge du fond.

Tel est le cas, notamment, de l'appel en déclaration de jugement commun.

SECTION III. — APPEL EN GARANTIE.

Combattue par la doctrine classique, rejetée par la jurisprudence française, fortement controversée dans la jurisprudence belge, la question de l'admissibilité des appels de tiers en garantie devant les tribunaux répressifs, se trouvait dans la même situation incertaine que celle de l'intervention forcée, lorsque est intervenu l'arrêt de cassation du 16 avril 1934, en cause Pirard (*Belg. Jud.*, 1934, col. 402).

La Cour suprême a tranché la controverse, en décidant que l'appel en garantie comporte une action de nature civile qui n'est pas prévue par le code d'instruction criminelle, et qui, par suite, sort du cadre de la compétence restreinte et exceptionnelle des tribunaux répressifs pour connaître des actions civiles.

Bien que cette solution nous paraisse définitive, la question fut si longtemps et si âprement discutée en Belgique, qu'il n'est pas sans intérêt de rappeler la jurisprudence antérieure à cet arrêt, ainsi que les arguments des deux thèses en présence.

A. *Jurisprudence antérieure à* 1934.

I. Contre sa recevabilité : Corr. Bruxelles, 9 avril 1910, *Pand. pér.*, 1911, n° 183; — Bruxelles, 8 novembre 1910, *Pand. pér.*, 1911, n° 266, confirmant le précédent; — Corr. Bruxelles, 13 décembre 1911, *Journ. Trib.*, 1912, col. 329; — Corr. Anvers, 10 novembre 1916, *Pas.*, 1917, III, 274; — Corr. Bruxelles, 28 septembre 1917, *Pas.*, 1918, III, 92.

Toutes ces décisions se fondent sur l'absence d'un texte de procédure pénale, qui seul pourrait permettre une interprétation extensive du principe de la compétence exceptionnelle des tribunaux répressifs pour connaître des actions civiles.

Bruxelles, 23 janvier 1924 (*Rev. droit pénal*, 1924, p. 262), déclare non recevable, pour le motif que les tribunaux correctionnels sont incompétents pour la juger, l'action en garantie intentée par le civilement responsable au prévenu.

Corr. Bruxelles, 27 novembre 1928 (*Pand. pér.*, 1929, n° 59), décide que la mise en cause d'un nouveau défendeur ne peut émaner du prévenu lui-même, qui ne peut s'exonérer par un recours en garantie des suites de l'infraction qu'il a commise, surtout lorsque cette demande est basée sur un contrat de vente prétendument avenu entre le prévenu et l'appelé en garantie. Admettre qu'en présence des termes généraux de l'article 4 de la loi de 1878, l'action civile portée devant les juges répressifs y existe avec toute l'ampleur et avec toutes les modalités dont elle est susceptible devant les juges civils, c'est méconnaître le principe essentiel que l'action civile, bien qu'indépendante à certains points de vue, reste néanmoins le satellite de l'action publique. Ce jugement aurait été confirmé par un arrêt du 8 mai 1929, inédit.

Bruxelles, 14 novembre 1928, *Pas.*, 1929, II, 26; — Bruxelles, 19 octobre 1929, *Rev. droit pénal*, 1929, p. 1027; — Liége, 19 juin 1929, *Rev. droit pénal*, 1929, p. 1017.

Ces trois arrêts déclarent contraire à l'ordre public qu'un prévenu puisse appeler un tiers en garantie, pour se faire exonérer des condamnations en dommages-intérêts qui le menacent à la suite de l'infraction dont il serait déclaré coupable. Nous avons déjà noté que ce dernier arrêt admet toutefois l'intervention forcée.

Bruxelles, 3 avril 1930 (*Rev. droit pénal*, 1930, p. 588), invoque le même argument et, en outre, la compétence restreinte des tribunaux répressifs.

Bruxelles, 14 mai 1930 (*Journ. Trib.*, 1930, col. 389), fait état des mêmes arguments et ajoute que rien ne permet de supposer que les articles 4 et 15 de la loi de 1878 aient apporté quelque dérogation au principe de cette compétence restreinte.

Corr. Liége, 3 mars 1930 (*Jur. Liége*, 1930, p. 278), dit non recevable l'action en garantie du prévenu contre son assureur et se déclare incompétent, les articles 4 et 15 de la loi de 1878 n'étant pas dérogatoires au principe de la compétence restreinte, et l'article 50 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence civile interdisant de porter l'action en garantie devant un juge qui ne serait pas compétent pour la juger, s'il s'agissait d'une action séparée.

Bruxelles, 3 juin 1932 (précité), décide que le prévenu n'est pas recevable à appeler son assureur en garantie devant le tribunal correctionnel, mais qu'il peut l'y assigner en intervention et en déclaration de jugement commun. Cet arrêt n'est pas motivé.

II. Pour la recevabilité de l'appel en garantie : Bruxelles, 9 mai 1923 (*Rev. droit pénal*, 1924, p. 61), a admis à s'appeler mutuellement en garantie, deux parties citées comme civilement responsables par la partie civile, mais sans motiver cette décision en droit.

Corr. Nivelles, 19 mars 1926 (*Journ. Trib.*, 1926, col. 449), reproduit les *attendus* de l'arrêt de Bru-

xelles du 15 juillet 1924 précité, relatif à l'intervention forcée.

Pol. Nivelles, 8 décembre 1926 (*Pas.*, 1927, III, 127), tire argument de ce que l'intervention volontaire est recevable, et décide que le tribunal compétent pour connaître de la responsabilité civile d'un prévenu, est également compétent vis-à-vis de la compagnie d'assurances qui s'est volontairement subrogée aux obligations de celui-ci.

Gand, 20 avril 1928 (Rép. prat. droit belge, v° *Assurances terrestres*, n° 126), admet une partie civile à mettre en cause l'assureur du prévenu, en exerçant l'action oblique en garantie qui appartient au prévenu, en matière civile. L'arrêt se base sur ce que, en autorisant la poursuite de l'action civile devant les mêmes juges que celle de l'action publique, la loi n'a formulé aucune restriction ni réserve; que l'assimilation est donc complète entre les deux juridictions, à la seule exception des questions préjudicielles; que, dès lors, la juridiction répressive saisie de la demande originaire est compétente pour statuer sur les demandes en garantie.

Liége, 23 octobre 1929 (*Pas.*, 1929, II, 157) : aucune disposition légale ne réglant les conditions de recevabilité de l'intervention volontaire, lesquelles sont laissées à l'appréciation du juge, il doit en être de même de l'intervention forcée; l'action en garantie n'est qu'un incident, et, aux termes de l'article 15 de la loi de 1878, les tribunaux de répression jugent les questions de droit civil incidentes.

Bruxelles, 9 avril 1930 (*Journ. Trib.*, 1930, col. 270), se déclare compétent pour juger une action intentée à un prévenu par son coprévenu, aux fins de faire déterminer leur quote-part respective dans les dommages-intérêts auxquels ils ont été condamnés solidairement.

Corr. Gand, 24 mai 1930, et Gand, 18 novembre 1930 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1931, n° 711), invoquent que l'action en garantie est un incident; qu'il n'est pas admissible, en l'absence d'une disposition légale expresse, que le législateur ait entendu dépouiller le défendeur du précieux moyen de défense que constitue l'action en garantie, dès qu'il plaisait à la partie lésée de porter son action devant le tribunal correctionnel; que, suivant les travaux préparatoires de la loi du 17 avril 1878, l'action civile portée devant la juridiction répressive y existe avec la même ampleur que devant les juges civils; que l'article 15 de cette loi a donné compétence aux tribunaux répressifs pour statuer sur tous les incidents, à la seule exception des questions préjudicielles; que le vœu et le but principal du législateur de 1878 a été de diminuer le nombre et le coût des procès; qu'enfin, l'intervention volontaire étant admise par la Cour de cassation, il n'existe aucun motif de repousser l'intervention forcée et l'appel en garantie.

Corr. Hasselt, 14 février 1931 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1932, n° 1065), décide que la partie citée comme civilement responsable et qui dénie cette qualité, a le droit d'appeler en garantie la personne qu'elle prétend devoir être considérée comme civilement responsable en ses lieu et place; cette décision invoque qu'aucun texte de loi n'interdit l'intervention; qu'au contraire, l'article 4 de la loi de 1878 permet, de façon générale, de faire vider l'action civile par le tribunal correctionnel, et que l'ordre public ne s'oppose pas à ce qu'un prévenu appelle une autre personne en cause pour lui imputer les faits pour lesquels il est lui-même poursuivi, lorsque l'intervention de cette personne est pleinement justifiée par les circonstances de la cause.

Corr. Bruxelles, 27 juin 1932, confirmé par Bruxelles, 13 juillet 1933 (*Rev. gén. Ass. et Resp.*, 1933, n° 1334) : le tribunal et la cour de Bruxelles accueillent l'action en intervention forcée et en garantie dirigée par le prévenu et le civilement responsable, contre un tiers à qui ils imputent tout ou partie de la responsabilité de l'accident dont le prévenu a à répondre devant le tribunal correctionnel.

Ces deux décisions se fondent sur ce que l'action civile portée devant les juges répressifs y existe, en vertu de l'article 15 de la loi de 1878, avec toute son ampleur et ses modalités habituelles en matière civile, et déclarent que le prévenu a, à tout le moins, un intérêt moral incontestable à la condamnation du tiers appelé, et que la partie civilement responsable y a même un intérêt matériel, son auto ayant été endommagée dans l'accident.

Corr. Huy, 14 janvier 1933 (*Pas.*, 1933, III, 183) : le prévenu contre lequel une personne s'est constituée partie civile, peut assigner un tiers en intervention forcée, en garantie ou en déclaration de jugement commun devant la juridiction répressive saisie des poursuites; il en serait toutefois autrement si la demande ainsi formée n'était pas liée aux droits de la défense, et constituait non pas un incident des actions civiles, mais une action principale nouvelle, absolument distincte de celles sur lesquelles elle prétend se greffer.

Ce jugement fut confirmé par Liége, 13 juillet 1933 (inédit), motivé comme suit : « Cette demande en intervention forcée et en garantie, introduite par le prévenu contre son assureur, constitue un incident se rapportant aux actions civiles formées contre le prévenu et une conséquence directe des préventions mises à sa charge, justifiant donc la compétence du tribunal appelé à en connaître ».

C'est ce dernier arrêt, en cause Pirard, qui fut cassé le 16 avril 1934.

La controverse porte sur deux points essentiels :

I° Il serait contraire à l'ordre public qu'un prévenu appelle un tiers à la cause pour se faire indemniser par lui des conséquences pécuniaires de l'infraction.

Ce principe général est évident, comme tel; mais l'objecter purement et simplement à tout appel quelconque en garantie, n'est-ce pas se payer de mots?

L'étude approfondie de Me Vermoesen, précitée, précise comme suit la véritable portée du principe : « Il fait simplement obstacle à ce que la personne condamnée du chef du délit dont elle est personnellement l'auteur, prétende se faire indemniser des conséquences de la condamnation par le tiers qui serait, d'après elle, le véritable auteur du fait ayant donné matière à la poursuite. (Si cette dernière allégation avait été exacte, et que le prévenu n'eût commis personnellement aucune infraction, il aurait été renvoyé des fins de la poursuite.) Mais il ne s'ensuit nullement que la possibilité même d'un appel en garantie serait exclue. Ainsi, le recours de l'un des auteurs du délit contre les coauteurs, est en soi parfaitement admissible (voir références

citées); il est reconnu aussi que la personne civilement responsable pour une autre, a une action récursoire contre l'auteur du dommage (*idem*), ou contre une autre partie également citée comme civilement responsable ».

On n'aperçoit absolument rien de contraire à l'ordre public dans le fait qu'un prévenu prétende, par exemple, que le dommage a été causé ou simplement aggravé par le fait d'un tiers, ou qu'il discute avec un tiers une question quelconque d'ordre civil; or, tel est presque toujours l'objet de l'appel en garantie.

Enfin, ce principe absolu devrait logiquement avoir pour conséquence de faire déclarer nulles, comme contraires à l'ordre public, les conventions conclues entre les auteurs d'accidents et leurs assureurs, alors que leur validité est unanimement admise. Grâce à ces conventions cependant, les prévenus ayant commis le délit d'homicide ou de blessures involontaires, se trouvent exonérés en fait des condamnations en dommages-intérêts prononcées à leur charge.

Concluons donc, avec Me Vermoesen, qu'il n'est pas possible de s'en tenir au principe qu'en matière répressive il n'échoit garantie, et constatons que la Cour de cassation, dans son arrêt Pirard, du 16 avril 1934, s'abstient de s'appuyer sur cet argument.

IIo Le second argument qu'on opposait le plus souvent aux appels en garantie dans une instance au répressif, est l'incompétence des juridictions pénales. C'est celui qu'a pleinement consacré la Cour de cassation.

En conclusions de son étude précitée, Me Vermoesen estime qu'une raison spéciale s'oppose à la compétence des tribunaux de répression en matière d'appel en garantie : c'est que l'article 50 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence civile, n'attribue compétence au juge saisi de la demande originaire pour statuer sur l'action en garantie, qu'au cas où celle-ci ne sortirait pas de ses attributions, si elle lui était présentée comme demande principale.

Or, il se fait que cet argument sur la compétence a été anéanti par le législateur de 1932, qui, dans un but de simplification de la procédure, a précisément modifié cette règle de la compétence civile. La loi du 15 mars 1932, en son article 8, stipule, en effet, que désormais « le tribunal saisi d'une action est compétent pour connaître de l'action en garantie ».

Il en résulte à l'évidence que l'intention du législateur moderne est de voir juger par le tribunal saisi de l'action principale, toutes les demandes incidentes, y compris les actions en garantie, et ce, même lorsque le juge de l'action principale est, en principe, incompétent pour connaître de ces dernières.

Cette innovation de la loi apparaît d'autant plus importante, que les annotateurs de la loi nouvelle estiment que la règle de l'article 8 est générale et applicable, même si l'action principale est portée devant une *juridiction d'exception*. (Voir Rép. prat. droit belge, vo *Compétence en matière civile et commerciale, addendum*, no 6.)

Le seul obstacle à l'admissibilité de l'appel en garantie que retenait l'étude très fouillée de Me Vermoesen, ayant ainsi disparu, on aurait pu prévoir que la jurisprudence évoluerait désormais davantage vers la recevabilité de l'appel en garantie devant les tribunaux répressifs. Tel paraissait, d'ailleurs, être l'avis autorisé de M. le procureur général de Bruxelles Hayoit de Termicourt, qui, dans une circulaire publiée par le *Journal des Tribunaux* (1932, col. 278), prévoyait cette évolution.

Or, l'argument tiré de la loi du 15 mars 1932 n'avait jamais été soumis à l'appréciation des tribunaux. Ce n'est qu'implicitement que la Cour de cassation l'a repoussé dans son arrêt Pirard, du 16 avril 1934, en consacrant le principe que les règles de la compétence définissant les attributions des tribunaux civils, sont inapplicables à l'instance répressive. Mais elle l'a expressément rejeté dans les motifs de son arrêt du 30 avril 1934 (*Belg. Jud.*, 1934, col. 407), en déclarant que « cette règle nouvelle de compétence civile ne peut influer en rien sur l'interprétation qu'il convient de donner aux lois régissant la matière, et notamment aux articles 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878 ».

B. *Arrêt de cassation, du 16 avril 1934, en cause Pirard* (*Belg. Jud.*, 1934, col. 402). — Cet arrêt écarte l'appel en garantie par les motifs suivants :

1o L'action publique et l'action civile portées devant le juge de répression, sont régies par les règles de procédure et de compétence tracées par le code d'instruction criminelle et par les lois complémentaires; les règles de la compétence définissant les attributions des tribunaux civils sont inapplicables à l'instance répressive.

2o Le code d'instruction criminelle n'admet expressément d'autres actions de nature civile que celle de la partie lésée par l'infraction, celle dirigée contre la partie civilement responsable et l'action en dommages-intérêts du prévenu, renvoyé des poursuites, contre la partie civile; à ces seules parties, ainsi qu'aux prévenus condamnés, au ministère public et à certaines administrations poursuivantes, appartiennent le droit d'appel et la voie du recours en cassation.

3o La mise en cause d'un tiers aux fins de condamnation civile, ne saurait avoir le délit pour objet et, par suite, est étrangère à l'objet de l'instance répressive.

4o La loi du 17 avril 1878 n'a pas entendu innover et donner une extension quelconque à l'action civile pouvant être mue devant un tribunal répressif. L'article 15 de cette loi vise uniquement des arguments de droit civil intéressant la défense des parties quant au fond, et nullement des demandes incidentelles formées contre des tiers.

5o L'intervention volontaire n'est admise que parce qu'elle n'est que conservatoire et ne conclut pas à une condamnation.

6o Le système contraire aboutit à substituer indirectement au prévenu, quant à sa défense relative aux intérêts civils, une personne autre que celle que la loi a entendu opposer à la partie civile.

Il se fonde donc essentiellement sur ce que semblable action constitue une action de nature civile qui sort, comme telle, du cadre restreint de la compétence exceptionnelle des juridictions pénales quant à la connaissance des actions civiles.

Contrairement à la doctrine des auteurs et à la jurisprudence française, il n'invoque nullement le principe qu'en matière répressive, l'appel en garantie

serait contraire à l'ordre public. Il est vrai qu'il ne statuait que sur une action intentée par le prévenu contre son assureur, et, par conséquent, basée sur un contrat.

La théorie de cet arrêt nous paraît devoir désormais fixer la jurisprudence de façon définitive.

CHAPITRE IV. — CONCLUSION.

En conclusion de cette étude, nous pensons que la véritable raison qui, dans l'esprit de certains juristes, s'oppose à toute intervention de tiers dans une instance répressive, c'est-à-dire le principe de la compétence limitée des tribunaux de répression, n'est pas suffisante pour faire échec au droit d'intervention des tiers qui justifient d'un intérêt sérieux. La jurisprudence belge est à approuver lorsqu'elle admet que l'absence d'un texte exprès est insuffisante pour repousser une intervention en matière pénale. Nous pensons, avec elle, que les tiers peuvent être reçus intervenants devant les juridictions répressives, à condition qu'ils n'intentent pas une véritable action civile tendant à une condamnation, qu'ils justifient d'un *intérêt certain* et que leur demande ne constitue qu'un *incident* de la demande principale, dont le tribunal répressif est déjà saisi.

Le reproche adressé à cette théorie jurisprudentielle de provenir d'une confusion entre les règles de la procédure civile et celles de la procédure pénale (Braas, *Instr. crim.*, éd. 1932, p. 100) est, théoriquement, très sérieux. Mais c'est sur un principe supérieur d'équité que repose la recevabilité de l'intervention, et nullement sur les règles de la procédure civile. Comme l'expose la très intéressante étude de Me R. Warlomont, publiée par la *Belgique judiciaire*, du 15 janvier 1932, celle-ci, en effet, chevauche à la fois les disciplines du droit civil et celles du droit pénal. Ce principe d'équité se confond, en l'occurrence, avec le principe de bon sens consacré par le droit romain dans la maxime : *Continentia causae dividi non debet*, qui vise à une solution plus équitable de tous les litiges connexes.

Tous ses partisans en signalent les sérieux avantages et Me Warlomont insiste particulièrement sur les raisons d'opportunité, de logique et de technique juridique, qui militent en sa faveur, et conclut que cette procédure de l'intervention, « en réunissant en faisceau les éléments épars du même fait juridique déféré au tribunal, réalise à la fois les exigences d'une justice bonne, parce que éclairée de toutes parts, et d'une administration intelligente, parce que ménagère du temps des tribunaux et des frais des justiciables ».

Tout au moins, devra-t-on faire cette concession à la thèse de l'intervention, si la position actuelle de la jurisprudence belge peut paraître trop avancée, c'est qu'il n'est pas possible de refuser au tiers le droit de paraître au procès pénal, lorsque la décision à intervenir est susceptible de lui causer un préjudice définitif.

La position prise par la Cour de cassation de France, dans l'arrêt étudié par nous (Cass. fr., 16 novembre 1928, *Gaz. Pal.*, 1929, I, 6), ne se justifie pas. Un principe supérieur de droit et d'équité veut que « nul ne puisse être dépouillé en justice de son bien, sans être admis à se défendre ». C'est précisément celui qu'avait formulé la Cour de Lyon, dont l'arrêt fut cassé. C'est celui qui domine la question.

GEORGES POTVIN,
Premier Substitut
du Procureur du Roi, à Liége.

JACQUES LE GRIEL,
Avocat au Barreau
de Saint-Etienne.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

21 juin 1934.

ÉVOCATION. — CONCLUSIONS AUXQUELLES LE JUGE D'APPEL DOIT RÉPONDRE.

Alors que le juge d'appel est autorisé à évoquer le fond, à condition que la matière soit disposée à recevoir une solution définitive, et qu'il suffit pour qu'il en soit ainsi que des conclusions aient été prises en première instance, le juge d'appel devant lequel il est conclu n'est pas tenu de répondre à d'autres conclusions que celles qui ont été prises devant lui.

(EPOUX ANDRIES-DUMOULIN C/ LUCA.)

L'auteur de la demanderesse a donné à bail, au défendeur, le 27 novembre 1923, une ferme et des terres situées à Adinkerke et à Furnes.

Le défendeur les a occupées jusqu'au 1er octobre 1930, et en fut expulsé en vertu de décision judiciaire.

Par exploit du 9 décembre 1930, le défendeur fut assigné à la requête des époux Andries-Dumoulin, devant le tribunal de première instance de Furnes, en payement de 22,600 francs de dommages-intérêts, avec les intérêts judiciaires et les dépens, pour avoir enlevé de la ferme, contrairement à ses engagements, une certaine quantité de paille qu'il aurait dû convertir en fumier.

Par acte d'avoué, signifié le 22 janvier 1931, le défendeur formula reconventionnellement diverses réclamations, notamment une demande tendant au payement de 24,800 francs d'indemnités pour reprises de paille, d'engrais et de semences, pour fumure, labour et ensemencement.

Par acte d'avoué du 4 février 1931, les demandeurs conclurent, notamment, à ce que le tribunal se déclarât incompétent pour statuer sur cette demande reconventionnelle; subsidiairement, ils offrirent de prouver, sur ce point, que le défendeur a reçu les terres de la ferme en bon état de culture et de fumure, lors de son entrée dans la ferme, et sans avoir payé d'indemnité de ce chef; plus subsidiairement, ils contestaient que la paille et le fumier laissés sur la ferme par le défendeur eussent la valeur qu'il prétendait.

Après échange d'autres écrits de conclusions encore, relatifs à d'autres points en discussion, les parties reprirent à la barre leurs conclusions respectives et, le 9 juillet 1931, le tribunal de Furnes rendit un jugement, par lequel, sur la demande reconventionnelle susmentionnée, la seule dont il s'agisse en la présente cause, il statua comme suit :

Jugement. — ... Attendu que, reconventionnellement, le défendeur poursuit le payement de diverses sommes ou le droit de poser certains actes pour les chefs suivants :

a) Indemnités lui revenant pour reprises de paille, d'en-

grais et de semences, pour fumure, labour et ensemencement :

Attendu qu'aux termes des articles 3 et 50 de la loi du 25 mars 1876, le tribunal de première instance est incompétent pour connaître de cette demande;

b) ...;

Par ces motifs, le Tribunal... se déclare incompétent pour connaître de la demande reconventionnelle, en tant qu'ayant pour objet les indemnités revenant au fermier pour reprises de paille, d'engrais et de semences, pour fumure, labour et ensemencement... (Du 9 juillet 1931.)

Ce jugement, qui statue en même temps sur d'autres points contestés, nomme des experts, etc., remet la cause indéfiniment et réserve les dépens.

Les demandeurs (époux Andries-Dumoulin) appelèrent de ce jugement le 10 novembre 1931.

Devant la Cour d'appel de Gand, les dits appelants conclurent à la confirmation du jugement, en tant que le tribunal s'était déclaré incompétent pour connaître de l'action reconventionnelle du chef d'indemnité pour reprise de paille, engrais, semences, fumures, labours et ensemencements.

L'intimé, formant appel incident, par conclusions signifiées le 15 janvier 1932 et se référant aux conclusions prises en première instance, réclama aux appelants, en ordre principal, 20,460 francs pour paille, engrais, ensemencements et travaux, et subsidiairement, leur valeur, telle qu'elle serait fixée par expertise.

Les appelants ne répondirent pas sur ce point aux conclusions de l'intimé.

L'arrêt, aujourd'hui attaqué, statue comme suit sur la demande reconventionnelle :

Arrêt. — ... B. — *Demande reconventionnelle :*

Attendu que cette demande comprend plusieurs chefs, qui proviennent de la même cause et qui, cumulés, dépassent le taux du dernier ressort;

1°) Indemnités réclamées du chef de reprise de pailles et d'engrais, travaux et ensemencements :

Attendu que pareille demande est, en principe, de la compétence spéciale du juge de paix, en vertu de l'article 3, § 4, de la loi sur la compétence;

Mais attendu que, dans l'espèce, cette demande se trouve englobée dans une demande reconventionnelle dont elle constitue un chef; que ce chef de la demande provient de la même cause que les autres chefs et est intimement lié à ces derniers;

Que les autres chefs de la demande reconventionnelle ne rentrent pas dans la compétence spéciale du juge de paix et que, cumulés avec le chef litigieux, ils dépassent le taux de sa compétence ordinaire;

Que, dès lors, la demande est dans son ensemble de la compétence de la juridiction ordinaire, c'est-à-dire du tribunal de première instance (Rép. prat. du droit belge, V° *Compétence en matière civile et commerciale*, n°s 30 et suiv., et plus spécialement n° 40; — Cass., 20 avril 1899, *Pas.*, 1899, I, 190; — Liége, 23 février 1900, *Pas.*, 1900, II, 314);

Attendu que c'est donc à tort que le premier juge s'est déclaré incompétent;

Attendu que la matière est disposée à recevoir une décision définitive;

Au fond :

Attendu que les appelants ne dénient pas la quantité de paille et de fumier laissée dans la ferme par l'intimé, mais qu'ils en contestent la valeur, telle qu'elle est fixée par l'intimé;

Que les parties étant en désaccord en fait, il y a lieu de faire déterminer cette valeur par expertise;

Que les parties sont en désaccord sur la somme revenant à l'intimé du chef de labours et ensemencements; que, sur ce point, il y a également lieu d'ordonner une expertise;

2°) ...;

Qu'au surplus, la demande reconventionnelle ne peut pas retarder le jugement de la demande principale;

Attendu que les parties ont déclaré se contenter de la nomination d'un seul expert;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général DE SMET, qui a déclaré se référer à justice sur la question de compétence, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires comme non fondées ou prématurées, et toutes offres de preuve comme non recevables ou inutiles et frustratoires, reçoit les appels tant incident que principal, et, y statuant, met à néant le jugement dont appel, sauf en ce qui concerne la partie relative à l'enlèvement des clôtures et barrières; émendant : 1°) déclare valable la stipulation de clause pénale de l'acte de bail; condamne l'intimé à payer de ce chef aux appelants la somme de 22,602 fr. 50, avec les intérêts judiciaires depuis le jour de la demande; 2°) ...; et statuant par voie d'évocation, dit pour droit que l'intimé a droit à la valeur des pailles et engrais laissés par lui sur la ferme et à celle des labours et ensemencements faits par lui; avant faire droit plus avant, ordonne que le montant de ces indemnités sera fixé par expertise comme il sera dit ci-après : ... 8°) ordonne que les lieux et produits litigieux seront visités et examinés par un expert... (Du 3 mars 1932.)

Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté en ces termes :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller ROLIN en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 1101, 1108, 1134, 1135, 1317 à 1322 inclus, 1778 du code civil; 141, 470 et 473 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt dénoncé, après avoir mis à néant le jugement dont appel et avoir dit pour droit que le premier juge était compétent pour connaître du chef de la demande reconventionnelle, relatif aux indemnités pour reprise de paille et engrais et pour travaux et ensemencements faits par l'intimé, et que la Cour était compétente pour en connaître en degré d'appel, statuant par voie d'évocation, a décidé que l'intimé avait droit à la valeur des pailles et engrais laissés par lui sur la ferme et à celle des labours et ensemencements faits par lui, a ordonné une expertise pour en déterminer le montant et a repoussé la demande de preuve formulée par les appelants, sans donner d'autre motif que celui qui a été rappelé plus haut, savoir : que les parties étaient en désaccord en fait, quant à la valeur des pailles et du fumier laissés dans la ferme par l'intimé et quant à la somme revenant à l'intimé du chef des labours et ensemencements, alors que la contestation des appelants portait, non seulement sur ces points, mais aussi, en ordre principal, sur l'existence de leur prétendue obligation d'indemniser l'intimé, méconnaissant ainsi la foi due aux conclusions et au contrat judiciaire et restant en défaut de motiver la condamnation définitive de principe qu'il a prononcée contre les appelants, en ce qui concerne les pailles, engrais, labours et ensemencements, et le rejet de l'offre de preuve que les appelants avaient formulée au sujet de cette demande :

Attendu que, devant la Cour d'appel, l'intimé, fermier sortant, a postulé la condamnation des appelants à une indemnité pour paille, engrais, ensemencement et travaux; qu'il ne ressort d'aucune des pièces régulièrement jointes au pourvoi, que les appelants, bailleurs, aient opposé à cette demande, et offert de prouver, que l'intimé avait reçu les pailles et engrais lors de son entrée en jouissance; que, devant la Cour d'appel, les appelants n'ont pas conclu au fond;

Attendu que, dans ces conditions, l'arrêt attaqué, après avoir déclaré que les parties sont en désaccord sur la valeur des pailles, fumier, labours et ensemencements, dit que l'intimé a droit à cette valeur et charge un expert de la déterminer;

Attendu que cette décision, accueillant en principe la réclamation formée par l'intimé, conformément à l'article 1778 du code civil, applicable en l'espèce, répond aux conclusions prises par l'intimé devant la Cour d'appel;

Attendu qu'il est vrai que la Cour d'appel a fait une application, non critiquée par le pourvoi, de l'article 473, alinéa 2, du code de procédure civile, en statuant sur le fond, après avoir infirmé la disposition du jugement, par laquelle le tribunal s'était déclaré incompétent; que, devant le premier juge, les bailleurs avaient objecté et offert, dans leurs premières conclusions, de prouver que le fermier sortant avait reçu les pailles et engrais lors de son entrée en jouissance; mais que, si le juge d'appel est autorisé à évoquer le fond, à condition que la matière soit disposée à recevoir une solution définitive, et s'il suffit, pour qu'il en soit ainsi, que des conclusions au fond aient été prises en première instance, il n'en résulte pas que le juge d'appel devant lequel il est conclu, soit tenu de répondre à d'autres conclusions que celles qui sont prises devant lui;

Que le moyen manque, par conséquent, en droit comme en fait;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 21 juin 1934. — Plaid. MMes Maur. HERMANS c/ G. COLLETTE.)

Observation. — Voy. GARSONNET, t. VI, p. 134 et 135; — DALLOZ, Rép., V° *Degrés de juridiction*, n° 607, 2°.

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Rolin, conseiller.

24 mai 1934.

VENTE. — Prix de revente imposé. — Absence de convention expresse. — Stipulation pour autrui. — Double preuve. — Volonté du vendeur. — Consentement de l'acheteur. — Conditionnement de la marchandise. — Insuffisance. — Nullité de la convention comme contraire a l'ordre public.

Pour démontrer l'existence d'un contrat tacitement conclu, par lequel le vendeur intermédiaire d'un produit, stipulant pour le vendeur originaire, aurait imposé la condition de respecter et d'observer le prix fixé, il faut prouver tout à la fois, dans le chef du vendeur, la volonté de stipuler au profit du vendeur originaire la clause du prix obligatoire, et, dans le chef de l'acheteur, la volonté de s'y soumettre.

Le consentement tacite doit se déduire de faits qui ne laissent pas de doute sur la volonté de celui qui consent; il faut, pour s'obliger, une volonté positive, et, pour stipuler pour autrui, une volonté non moins certaine et d'autant mieux caractérisée qu'elle sort de l'ordinaire des contrats, où, en général, on ne stipule que pour soi-même.

Le seul fait du conditionnement de la marchandise, connu des acheteurs, qui auraient ainsi su les prétentions du vendeur, ne peut réaliser la double preuve requise.

Le système du vendeur d'un produit, qui consiste à vouloir imposer un prix de revente, dans certaines conditions de fait, apparaît comme contraire à l'ordre public et, partant, la convention qui tiendrait à en imposer l'application, doit être déclarée nulle.

(S. A. Etablissements Wander et Bourgeois c/ Dachelet.)

L'arrêt attaqué (Liége, 31 mai 1932) expose les points de fait et de droit qui intéressent le pourvoi. Il est conçu comme suit :

Arrêt. — Attendu que les appelants agissent, l'un en qualité de fabricant, l'autre comme représentant dépositaire en Belgique du produit dénommé *Ovomaltine;*

Attendu que de l'assignation introductive d'instance, des conclusions des appelants et des commentaires dont ils les accompagnent, il résulte que, sans sortir du contrat judiciaire, les appelants n'excluent tout au moins pas explicitement de leurs prétentions, celle à l'existence d'une convention liant directement l'intimé envers eux; qu'ils invoquent en tout cas, dans son chef, une obligation contractuelle dont ils se disent recevables à lui demander compte, sur base de la stipulation pour autrui; que, tout au moins, ils lui reprochent un quasi-délit dont il leur devrait réparation;

Attendu qu'il est constant en fait que l'Ovomaltine est mise dans le commerce, par les appelants, sous enveloppe portant l'indication d'un prix et la mention de vente obligatoire au prix marqué, et, en outre, un timbre adhésif, dit du système *Electa*, portant aussi les mots : « doit se vendre au prix fixé »;

Attendu qu'il est encore prouvé que l'intimé, vendeur au détail d'Ovomaltine portant le prix de 24 francs, sans avoir réduit ce prix, a consenti à un acheteur une remise de timbres équivalant à une réduction de 2 1/2 p. c.;

Attendu que les conclusions des appelants devant la Cour portent expressément que les mentions inscrites sur les boîtes contenant l'Ovomaltine et l'emballage qui les entoure, constituent une pollicitation faisant partie des conditions générales de vente imposées par les appelants; que cette pollicitation se transforme en convention dès l'instant où elle est acceptée par l'acheteur; que cette acceptation résulte, pour les acquéreurs successifs du produit, du fait même de l'achat des boîtes; qu'au surplus, c'est principalement au dernier intermédiaire livrant l'Ovomaltine au public que les mentions figurant sur les boîtes et l'emballage doivent s'appliquer;

Attendu que la prétention des appelants à ce sujet, est nettement affirmée dans une communication faite à un tiers, invoquée au dossier des appelants; ils y disent, en effet, que la vente de l'Ovomaltine est réglementée et que celui qui accepte le produit en vente est obligé de respecter et d'observer les prix marqués, quoiqu'il n'ait pris verbalement ou par écrit aucun engagement;

Attendu que les appelants se défendent d'invoquer un droit de suite sur le produit, qui serait, au surplus, sans la moindre justification;

Attendu que leur pollicitation ne peut se perpétuer, attachée à une marchandise dont ils se sont dessaisis définitivement, au point de créer un contrat direct entre eux et n'importe quel acheteur ultérieur;

Attendu que l'intimé a acquis l'Ovomaltine d'un tiers inconnu à la cause; que les appelants n'ont pu imposer directement eux-mêmes de conditions à une vente à laquelle ils n'ont pas été partie contractante;

Attendu qu'ils ne prouvent pas l'existence d'un contrat exprès, par lequel un vendeur intermédiaire stipulant pour eux aurait imposé la condition de prix à l'intimé;

Attendu que, pour démontrer l'existence d'un contrat tacitement conclu sur ce point, il faudrait prouver tout à la fois, dans le chef du vendeur, la volonté de stipuler à leur profit la clause de prix obligatoire, et, dans le chef de l'intimé, le consentement de s'y soumettre;

Attendu que le consentement tacite doit se déduire de faits qui ne laissent pas de doute sur la volonté de celui qui consent; qu'il faut, pour s'obliger, une volonté positive, et, pour stipuler pour autrui, une volonté non moins certaine et même d'autant mieux caractérisée qu'elle sort de l'ordinaire des contrats, où, en général, on ne stipule que pour soi-même;

Attendu que, pour réaliser la double preuve requise, les appelants ne peuvent invoquer que le seul fait du conditionnement de la marchandise, connu des acheteurs, qui auraient ainsi su les prétentions des appelants;

Attendu qu'un tel fait est insuffisant pour faire présumer et, à plus forte raison, pour prouver la volonté concordante des parties;

Attendu que les appelants ont invoqué certaines communications verbales, d'où ils entendent déduire que l'intimé aurait antérieurement reconnu l'obligation lui imposée de vendre l'Ovomaltine au prix marqué, et qu'il se serait engagé à la respecter;

Attendu que des seules communications sur les termes desquelles il paraît y avoir accord des parties, et qui sont en tout cas postérieures à son achat, il n'apparaît nullement, ni que les appelants auraient réclamé l'observation d'un contrat, ni que l'intimé aurait accepté de se lier contractuellement envers eux, avec qui il n'avait pas traité jusque-là, ni non plus qu'il ait seulement reconnu être lié conventionnellement envers son vendeur; qu'il s'est borné, sans reconnaître un droit d'ailleurs non réclamé, à se montrer disposé à satisfaire à une demande, et qu'il n'a au reste pas tardé à y poser lui-même une condition;

Attendu que, l'assignation ayant visé une faute de l'intimé, préjudiciable pour les appelants, il est permis d'admettre que ce terme général comprend non seulement la faute personnelle à l'intimé, mais aussi la simple participation au quasi-délit d'un tiers;

Attendu que, certain de l'absence de tout droit réel sur le produit, fort d'un droit de propriété acquis sans réserve contractuelle, l'intimé avait la faculté d'en user librement dans les limites lui imposées par l'article 544 du code civil;

Attendu qu'il n'y a pas le moindre abus, si, usant d'un droit certain pour lui, l'intimé a même pu, suivant leur expression, « troubler l'organisation commerciale des appelants »; que ce n'est là qu'une manifestation quotidienne très légitime de la liberté de la concurrence et du commerce;

Attendu que, de plus, la mention de prix obligatoire, imprimée sur un produit, peut très légitimement apparaître, à l'acheteur pour revendre, comme une facilité qui lui est offerte de réclamer un prix qu'en toute liberté d'appréciation, il peut juger excessif, et ce, d'autant plus en l'espèce, qu'il est prouvé par les documents versés aux dossiers que les appelants concèdent eux-mêmes aux intermédiaires des remises diverses, et qu'il a été par eux expressément reconnu que les prix marqués ont varié et qu'encore, dans leurs communications au sujet du prix, ils ne se font pas faute de les présenter comme instaurés dans l'intérêt des revendeurs, tandis qu'il n'y apparaît, en aucune façon, qu'il s'agirait spécialement d'empêcher un avilissement de la marchandise susceptible de préjudicier au producteur;

Attendu que rien dans les actes de l'intimé ne constitue un fait de concurrence déloyale; qu'il était d'autant plus fondé à disposer du produit comme il l'a fait en l'espèce, que la remise par lui consentie rentre dans les pratiques courantes et très légitimes du commerce;

Attendu que, aussi longtemps qu'une obligation contractuelle ne lui était pas démontrée dans le chef de son vendeur et d'autres intermédiaires possibles, l'intimé était fondé à croire qu'ils avaient, au même titre que lui-même, la libre disposition du produit;

Attendu que, pour réclamer de l'intimé la preuve de sa « liberté de vendre », les appelants invoquent une prétendue présomption de fait d'une faute contractuelle ou quasi délictuelle, tirée du conditionnement même de la marchandise;

Attendu que cette présomption est dénuée de toute base légale et, en fait d'ailleurs, insuffisante pour prouver le maintien d'un droit des appelants relatif au produit; elle l'est de même pour intervertir l'ordre des preuves et imposer à l'intimé de prouver son droit à la libre disposition de la marchandise, qui est de principe en la matière;

Attendu que l'intimé invoque en tout cas la nullité, comme contraire à l'ordre public, du contrat, base de tout le système des appelants;

Attendu que ceux-ci prétendent que leurs procédés ne seraient critiquables qu'à condition de constituer le délit prévu par l'article 1er de la loi du 18 juillet 1924;

Attendu que la Cour n'est pas appelée à se prononcer sur un cas d'application de cette loi, et que, sans être suffisamment caractérisé pour justifier une poursuite pénale et même sans en réunir toutes les conditions, un fait peut néanmoins être contraire à l'ordre public;

Attendu que si la *Nationale Pharmaceutique* ne figure pas comme partie au procès actuel, il résulte cependant avec certitude de l'assignation et des conclusions des appelants, que le but poursuivi est d'imposer le respect des conditions par eux fixées, d'accord avec la *Nationale Pharmaceutique* et suivant des procédés expressément visés aux conclusions; que l'Ovomaltine porte le timbre *Electa* qui lui est propre et indique un produit soumis à sa réglementation; que les appelants versent eux-mêmes au dossier une documentation d'où il résulte qu'ils entendent, par un système savamment combiné, entraver d'une façon absolue et efficace, la liberté qu'a, en principe, tout commerçant de vendre ses marchandises au prix qui lui convient; qu'à cet effet, ils veulent lui imposer un prix minimum en dessous duquel il ne pourrait vendre sans encourir une amende conventionnelle, se voir privé de la possibilité de s'approvisionner encore du produit visé, être à cette fin l'objet d'une mise à l'index, d'un signalement sur une liste noire de ceux à qui les grossistes du produit ne peuvent le livrer; que leur système est complété par un service de surveillance et l'appel à la délation;

Attendu que l'allégation qu'il s'agirait d'empêcher l'avilissement du prix susceptible de nuire à la bonne renommée du produit, ne résiste pas à l'examen des faits; que la présente action en fournit elle-même une preuve certaine, car il est indéniable qu'une remise de 2 1/2 p. c. au payement comptant, d'usage fréquent dans le commerce, ne peut en rien nuire au produit, ni en avilir le prix;

Attendu que les prix imposés sont tels que, pour un produit de manutention peu coûteuse et de réapprovisionnement facile et rapide, ils assurent un bénéfice de 33.33 p. c., puisque l'Ovomaltine livrée aux revendeurs à 19 fr. 50, sans compter les remises qu'il est prouvé qu'on accorde, devrait être vendu à 26 francs;

Attendu que le but des appelants est caractérisé par leurs propres expressions; qu'ils traitent de « négociants peu scrupuleux », de « gâcheurs de prix » ceux qui ne se soumettent pas à leurs exigences; déclarent qu'il est « stupide de brader les prix »; souhaitent que les vendeurs « se rangent dans le régiment des commerçants intelligents qui travaillent dans leur intérêt, au lieu de celui du public qui ne leur en sait pas gré du tout », et annoncent que, « avant peu de temps, ils auront mis les bradeurs hors d'état de nuire »;

Attendu que de telles exigences apportent indûment des entraves à la liberté qu'a tout commerçant d'être lui-même juge du bénéfice qu'en conscience, il estime devoir être suffisant; qu'elles portent directement atteinte à l'intérêt des consommateurs, en empêchant des baisses de prix pleinement justifiées; qu'elles contribuent au maintien du coût de la vie à un taux élevé; que, s'il est vrai qu'il s'agit d'un produit spécialisé, il n'en intéresse pas moins un très grand nombre, sinon la généralité des consommateurs;

Attendu que, nuisant à l'intérêt social, alors spécialement qu'on s'efforce de lutter par tous moyens contre la vie chère, le système des appelants apparaît comme contraire à l'ordre public et, partant, les conventions qui tendraient à en imposer l'application doivent être déclarées nulles;

Attendu que l'action n'a pas le caractère téméraire et vexatoire que lui reproche l'intimé;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général DELWAIDE en son avis conforme, donne acte à l'intimé de son appel incident et, écartant toutes autres conclusions, confirme le jugement dont est appel; condamne les appelants aux dépens d'appel... (Du 31 mai 1932.)

Le pourvoi en cassation formé contre cette décision a été rejeté, par arrêt du 24 mai dernier, parce que les moyens manquaient en fait et que les motifs de la décision ne contenaient aucune contradiction. (Plaid. MMes Ch. RESTEAU c/ G. DELACROIX.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. A. JOLY.

30 juin 1934.

CONTRAT D'EMPLOI. — ENGAGEMENT A L'ESSAI. — DROIT COMMUN. — DROIT D'Y METTRE FIN A TOUS MOMENTS ET SANS INDEMNITÉ. — PREMIER MOIS NON ACHEVÉ. — IRRELEVANCE.

La clause expresse d'essai insérée dans un contrat d'emploi soumis au droit commun, autorise chacune des parties à mettre fin au contrat avant l'expiration du délai fixé, même au cours du premier mois d'essai, sans avis préalable et sans devoir payer à l'autre une indemnité quelconque.

Il importe peu que le congé ne soit pas motivé et que le patron n'ait pas pris le temps nécessaire pour apprécier les capacités de son préposé.

L'employé congédié n'a droit qu'aux appointements convenus proportionnellement au temps durant lequel il a fourni ses services.

(MOREAU c/ SOCIÉTÉ MINERVA MOTORS.)

Arrêt. — Attendu que parties sont d'accord quant à la nature de la convention verbale avenue entre elles le 18 octobre 1933, et dont les conditions et modalités sont précisées au jugement *a quo;*

Attendu qu'il s'agit d'un engagement à l'essai d'une durée de trois mois, avec la stipulation d'un traitement mensuel de 5,000 francs;

Attendu que, pour les raisons données par le premier juge et que la Cour adopte, il est acquis que, dès le 27 octobre 1933, le contrat en question a virtuellement cessé ses effets, et ce, par la volonté clairement exprimée de la société intimée;

Attendu qu'en raison de la clause expresse d'essai insérée dans l'engagement verbal, l'intimée avait le droit d'y mettre fin avant l'expiration du délai fixé et de renoncer à tous moments aux services de l'appelant, sans avis préalable et sans devoir lui payer une indemnité quelconque, la même faculté étant d'ailleurs réservée à l'appelant, son employé;

Attendu que le premier juge admet que l'intimée avait cette faculté, et déclare que le tribunal n'est même pas autorisé à apprécier les motifs du renvoi de l'employé;

Attendu que le tribunal a néanmoins accordé à l'appelant une indemnité de renvoi équivalente à un mois de traitement, en se fondant sur ce que la société intimée n'a pas pris le temps nécessaire pour apprécier les capacités de son préposé;

Attendu qu'il est à remarquer que l'article 3 de la loi du 7 août 1922, relative au contrat d'emploi, ne trouve pas son application en l'espèce, la rémunération prévue étant supérieure à 24,000 francs par an;

Attendu que, la présente contestation étant soumise aux règles du droit commun, c'est à tort que le jugement *a quo* a condamné la société intimée à payer à l'appelant une somme de 5,000 francs à titre de dommages-intérêts;

Attendu que dans les engagements à l'essai, l'employé congédié n'a droit qu'aux appointements convenus, proportionnellement au temps durant lequel il a fourni ses services;

Attendu qu'en l'espèce, l'appelant a été en fonctions auprès de la société intimée pendant cinq jours, soit du 23 octobre au 27 octobre 1933;

Qu'en tenant compte du traitement mensuel de 5,000 fr., la somme due à l'appelant s'élève de ce chef à 833 fr. 50;

Attendu qu'à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte, le jugement *a quo* a débouté l'appelant de toutes autres prétentions, notamment en ce qui concerne de prétendus débours effectués par lui;

Par ces motifs, la Cour, déboutant les parties de toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, met au néant le jugement dont appel, en tant qu'il a condamné la société intimée à payer à l'appelant une somme de 5,000 francs à titre de dommages-intérêts avec les intérêts, et l'a condamné aux frais et dépens; émendant, condamne la société

intimée à payer à l'appelant une somme de 833 fr. 50; confirme pour le surplus la décision querellée; compense les dépens tant de première instance que d'appel... (Du 30 juin 1934. — Plaid. MMes P. Nothomb et J. Lejeune c/ J. Lévy-Morelle et R. Ferrier.)

Observations. — La question de savoir quels sont, sous le régime du droit commun, les effets d'un contrat d'emploi conclu pour une durée déterminée, mais à titre d'essai, n'avait pas encore, à notre connaissance, fait l'objet de décisions publiées de cours d'appel.

L'arrêt annoté décide d'abord que la clause expresse d'essai autorise les parties, lorsque le droit commun conserve son empire, à mettre fin à ce contrat avant l'expiration du délai fixé.

En effet, si le contrat devait, en tous cas, durer jusqu'au terme fixé, la clause d'essai deviendrait lettre morte ou serait sans aucune portée. Il suffirait de dire, par exemple, que l'employé est engagé pour trois mois (Thoumsin, *Contrat d'emploi*, 3e éd., n° 61).

La Cour a admis, en outre, conformément à une doctrine et à une jurisprudence constantes, qu'il peut être mis fin unilatéralement par les parties à un tel contrat, à tout moment, sans indemnité ni préavis, et sans motif; il importe peu notamment que le patron n'ait même pas pris le temps nécessaire pour apprécier les capacités de son préposé.

L'employeur peut donc donner congé à l'employé après quelques jours; il pourrait même le faire avant tout commencement d'exécution du contrat (Thoumsin, *op. cit.*, n° 60).

Au contraire, la jurisprudence a généralement déduit de l'article 3, alinéa 3, de la loi du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi, aux termes duquel la durée de l'essai convenu ne peut être inférieure à un mois, que les contrats à l'essai, soumis à cette loi, ne peuvent être rompus avant l'expiration du premier mois d'essai et que l'employé a droit, en tous cas, au traitement intégral de ce premier mois.

R. Ferrier.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ANVERS.

Onzième chambre. — Prés. de M. E. Sasse.

Référendaire : M. Ed. Baetens.

24 mai 1934.

FAILLITE. — Ouverture a l'étranger. — Unité et universalité de la faillite. — Action du curateur en Belgique. — Inutilité de l'exequatur. — Autorisation du juge étranger délégué a la faillite. — Validation de la procédure antérieure. — Compétence « ratione loci ». — Actions nées de la faillite. — Actions indépendantes de la faillite. — Défendeurs se référant a justice. — Remise au curateur des montants litigieux. — Libération. — Frais.

En vertu du principe de l'unité et de l'universalité de la faillite, le curateur d'une faillite prononcée en Italie peut ester en justice, en Belgique, quant aux biens que le failli y possède, sans qu'il soit nécessaire que le jugement déclaratif de faillite soit préalablement revêtu de l'exequatur.

L'autorisation écrite du juge italien délégué à la faillite, donnée au curateur à l'effet de demander et défendre dans l'instance qui est en cours en Belgique, valide la procédure faite antérieurement en la dite instance, par le curateur.

En vertu du principe de l'unité et de l'universalité de la faillite, les tribunaux belges doivent décliner leur compétence, au profit du tribunal étranger du lieu de la faillite, pour le jugement des contestations nées de la faillite, sur lesquelles celle-ci exerce une influence juridique. Tel est le cas d'une contestation sur le point de savoir si, eu égard à l'état de faillite, certaine cession de droits, faite par le failli à des tiers, est valable.

S'agissant d'obligations indépendantes de la faillite, les règles ordinaires de la compétence ratione loci *reprennent leur empire.*

Les débiteurs du failli se référant à justice sur l'action du curateur, il échet de remettre à celui-ci, comme au dépositaire naturel des biens du failli, les montants litigieux, qu'il aura à conserver pour en disposer ultérieurement comme justice dira. Moyennant cette remise, ordonnée par le tribunal, les défendeurs seront libérés et passeront sans frais.

(Sardo, curateur a la faillite Giuffrida, c/ 1° Société en nom collectif Genicot et Voet; 2° Griffith's Tate et Cie.)

Jugement. — Vu l'assignation en date du 24 février 1934, enregistrée;

I. — Attendu que le principe de l'unité et de l'universalité de la faillite est reconnu unanimement, tant en doctrine qu'en jurisprudence belges et italiennes (conf. Clunet, 1932, p. 220; — Poullet, *Manuel de droit int. privé*, n° 503);

Attendu que, de ce principe, il découle que le curateur d'une faillite prononcée en Italie, peut ester en justice en Belgique quant aux biens que le failli y possède, sans qu'il soit nécessaire que le jugement déclaratif de faillite soit préalablement revêtu de l'exequatur;

II. — Attendu que le demandeur a obtenu l'autorisation écrite du juge délégué à la faillite pour ester en justice, prévue par l'article 4 de la loi italienne sur la faillite;

Qu'il est vrai qu'il l'a obtenue postérieurement à l'intentement de la présente action, mais qu'elle lui a été accordée dans des termes tels qu'il faut l'interpréter comme validant la procédure; en effet, elle porte que le curateur est autorisé aux fins de demander et de défendre dans l'instance en cours qui se développe devant le magistrat d'Anvers;

III. — Attendu que les premiers défendeurs s'en réfèrent à justice;

IV. — Attendu que les seconds défendeurs soutiennent que les montants, détenus par les premiers défendeurs, provenant de la liquidation de l'avarie commune du s/s *Archangelo* ayant appartenu au failli, leur appartiennent, en vertu d'une cession que Giuffrida leur en a faite, le 7 août 1930, antérieurement à sa faillite; qu'en supposant que cette cession eût pu être annulée comme ayant été consentie en période suspecte, elle ne l'a pas été; qu'elle ne saurait plus l'être, parce qu'elle date du 7 août 1930, alors que la faillite actuelle du sieur Giuffrida est du 13 juin 1933; que la période suspecte de la première faillite ne peut plus être envisagée, parce que le jugement du tribunal de Catane, du 14 avril 1934, a proclamé que la date de la cessation de payements de la faillite déclarée le 13 juin 1933, est celle de ce jugement, aucune autre date n'ayant été fixée en temps opportun;

Attendu que le demandeur objecte, à juste titre, que la discussion au sujet de la validité de la cession invoquée n'est pas de la compétence du tribunal de céans, qu'elle doit être soumise au tribunal de Catane qui a déclaré la faillite;

Qu'en vertu du principe de l'unité et de l'universalité de la faillite, il échet d'appliquer à cette contestation la règle inscrite dans l'article 685 du code de commerce italien, selon laquelle le tribunal du lieu de la faillite est investi de l'entière procédure de la faillite, et connaît de toutes les actions qui en dérivent;

Attendu que le même principe est consacré en Belgique par l'article 49 de la loi du 25 mars 1876, sur la compétence;

Attendu que cette règle s'applique aux contestations nées de la faillite, sur lesquelles celle-ci exerce une influence juridique;

Or, qu'en l'espèce, la contestation entre parties est de cette nature, car il s'agit de savoir si, eu égard à l'état de faillite du sieur Giuffrida, la cession du 7 août 1930 est valable ou ne l'est plus;

V. — Attendu qu'en ce qui concerne les premiers défendeurs, l'action dirigée contre eux est de la compétence du tribunal de céans, leur obligation étant indépendante de la faillite du sieur Giuffrida;

Attendu que le curateur étant, en vertu de la mission judiciaire dont il est investi, le dépositaire naturel des biens du failli, il échet de lui remettre les montants liti-

gieux, afin de les conserver, pour ultérieurement en disposer comme justice dira;

Par ces motifs, le Tribunal dit le demandeur recevable dans son action; donne acte aux premiers défendeurs de ce qu'ils se déclarent prêts à laisser suivre à qui justice dira les sommes qu'ils détiennent; dit pour droit que, moyennant par eux de remettre ces sommes au demandeur, ils seront valablement libérés et passeront sans frais; se déclare incompétent pour connaître des contestations entre le demandeur et les seconds défendeurs, au sujet des prétendus droits sur les dites sommes; met les dépens à charge des seconds défendeurs; dit qu'il n'y a pas lieu de déclarer le jugement exécutoire par provision nonobstant appel; donne acte aux parties de leur évaluation respective du litige... (Du 24 mai 1934. — Plaid. MMes F.-M. Vincentelli c/ Alb. Spruyt.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LOUVAIN.

Présidence de M. Werner Janssen, juge.

Référendaire : M. J. Van Kerckhoven.

25 mai 1934.

FAILLITE. — Privilège. — Honoraires de l'avocat pour assistance du débiteur dans la procédure en obtention de concordat préventif.

N'est pas privilégiée à l'égard de la faillite, la créance d'honoraires promérités par l'avocat pour assistance du débiteur dans la procédure en obtention de concordat préventif.

(Me X... c/ Me Van Ryckel, curateur de la faillite Vanden Eynde.)

Jugement. — Vu le procès-verbal, du 19 janvier 1934, de vérification des créances de la faillite Louis Vanden Eynde, ci-devant marchand de légumes à Héverlé, renvoyant à l'audience la contestation de la créance produite par Me X..., avocat à Louvain, à charge du failli, du chef des honoraires réclamés par le produisant pour son intervention dans les opérations du concordat préventif de la faillite, sollicité par le failli, avant sa déclaration de faillite;

Attendu que le demandeur produisant, demande que sa créance soit admise par privilège dans le passif de la faillite;

Attendu que le curateur a déclaré, à l'audience, se référer à justice sur cette admission par privilège;

Attendu que les honoraires réclamés par le produisant ne peuvent être assimilés à des frais de justice faits dans l'intérêt commun des créanciers, puisque l'intervention du produisant a consisté uniquement dans une mission d'assistance du débiteur, pour l'aider de ses conseils dans la procédure qu'il poursuivait en vue d'obtenir de ses créanciers un concordat préventif de faillite;

Attendu que cette assistance n'a maintenu, ni conservé aucun avoir aux créanciers de la faillite, puisque le débiteur qui cesse ses payements et dont le crédit se trouve ébranlé, est en état de faillite, et que, en vertu de la loi, tout failli est tenu, dans les trois jours de la cessation de ses payements, d'en faire l'aveu au greffe du tribunal, et qu'il ne peut éviter la déclaration de faillite qu'en obtenant, de ses créanciers, un concordat préventif dans les formes et conditions prescrites par la loi;

Attendu que l'assistance donnée par le produisant au failli, a donc eu uniquement en vue de l'aider à éviter, par les voies légales, la déclaration de faillite; mais qu'au point de vue des créanciers, cette assistance n'a eu aucun effet, en ce qui les concerne, puisque la faillite, comme la procédure en concordat, mettaient tous deux l'avoir de leur débiteur sous la main de la justice;

Attendu, en conséquence, que la demande de privilège n'est pas fondée, et que la créance du produisant doit être uniquement admise au passif chirographaire, puisque son montant même ne fait l'objet d'aucune contestation;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions autres ou contraires, admet au passif chirographaire de la faillite de Louis Vanden Eynde, la créance du chef d'honoraires du demandeur produisant pour la somme de 500 fr.... (Du 25 mai 1934.)

BIBLIOGRAPHIE

Rubbens, E. — *Edouard Ducpétiaux, 1804-1868,* par Edmond Rubbens, avocat, docteur en sciences politiques et sociales, membre de la Chambre des représentants. Préface du R. P. Rutten, O. P., sénateur, directeur du Secrétariat général des œuvres sociales de Belgique. — Tome Ier, 1922 (1); tome II, 1934 (2). (Louvain, Editions de la Société d'Etudes morales, sociales et juridiques.)

Le baron de Haulleville, dans son alerte notice sur Ducpétiaux (*Portraits et silhouettes,* 2e série, p. 32), résume en ces quelques lignes les titres de son ami à l'admiration et à la reconnaissance de tous : « Il fut, avant M. Le Play, le créateur de la science sociale basée sur l'observation. C'est lui qui, avec M. Quetelet, fonda la théorie de la statistique sociale. Les travaux qu'il a laissés sur tous ces sujets sont immenses, et dénotent une puissance peu commune de travail. Il fut le premier, en Europe, à se préoccuper des budgets économiques des ouvriers et de leurs familles. C'est lui aussi qui fut un des principaux promoteurs des Congrès internationaux, dont nous admirons aujourd'hui le consolant développement. »

C'est au labeur immense et fécond de ce grand compatriote, que M. Edmond Rubbens a consacré un important ouvrage, qui, par l'intérêt qu'il présente pour l'étude de nos principales institutions juridiques et sociales, mérite d'être signalé à l'attention des juristes.

Le premier volume a paru en 1922. L'auteur, s'étant proposé de retracer la carrière de Ducpétiaux, la suivit d'abord pas à pas jusqu'en 1830, époque à partir de laquelle l'activité de cet homme singulièrement doué s'étend et se ramifie, au point de ne plus permettre l'étude de son œuvre que suivant un ordre logique, et en sériant les matières de ses nombreux travaux. Il y a, dans ce tome premier de l'ouvrage de M. Rubbens, des pages d'histoire bien intéressantes, sur le rôle que joua Ducpétiaux dans la révolution de 1830. C'est lui qui, au début du mouvement libérateur, alla le premier planter le drapeau sur la tour de Saint-Michel à Bruxelles. Si les Hollandais avaient été mieux commandés, et s'ils étaient restés maîtres du terrain, Ducpétiaux, comme le note le baron de Haulleville, aurait très certainement été fusillé, comme un des plus exaltés de l'armée nationale.

Plus tard, il entra dans les fonctions publiques, où il transporta toute l'ardeur de son tempérament, et l'activité dévorante qui, à certains moments, le tourmentait véritablement. On peut dire qu'il honora ses fonctions d'inspecteur général des prisons et des établissements de bienfaisance.

Ducpétiaux était un grand criminaliste, dont la pensée maîtresse était la nécessité de substituer au système « répressif », qui, alors dominait le droit pénal, le système « pénitentiaire », tel qu'il fut établi et développé dans la suite. Les principales réformes dont s'honore notre époque ont été préconisées par lui; il les a défendues dans des luttes parfois très âpres, et, à la faveur de ses importantes fonctions administratives, il en prépara et organisa la réalisation. Le premier volume de l'ouvrage de M. Rubbens constitue, par l'histoire de ces réformes, un très précieux appoint pour notre science pénitentiaire.

Dans le second volume, l'auteur s'attache spécialement à l'œuvre de Ducpétiaux dans la réforme des établissements de bienfaisance, et dans la question dite « de la charité »; il nous y montre aussi Ducpétiaux publiciste, économiste d'envergure, et, au plein sens du mot « précurseur social »; enfin, dans des pages très vivantes, il retrace son rôle de premier plan dans l'organisation des célèbres Congrès de Malines.

M. le député Rubbens aura eu le grand mérite de préserver de l'oubli la mémoire d'un grand citoyen, et d'exposer à notre génération la genèse et le développement des institutions dont elle tire le plus de fierté.

L. S.

(1) *Tome premier :* Jeunesse et études. — Controverses sur la peine de mort. — La Révolution de 1830. — Ducpétiaux criminaliste. — Appréciation de l'œuvre pénitentiaire de Ducpétiaux.

(2) *Tome second :* Réforme des établissements de bienfaisance. — La question de la charité. — Ducpétiaux publiciste, économiste et précurseur social. — Les grandes assemblées générales des catholiques à Malines. — Ducpétiaux bienfaiteur de sa ville natale. — Sa vie privée et sa mort.

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
Les administrateurs-directeurs : A. Vandeveld et R. Bruylant.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

DIRECTEURS :

BRUXELLES — L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université. — RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND — E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE — G. DALLEMAGNE, Substitut du Procureur général. — LOUIS TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

A propos du privilège des entrepreneurs et des architectes, par Robert DE SMET.

JURISPRUDENCE BELGE.

Lettre de change. — Compte de recettes et de débours. — Remise non destinée à alimenter le compte. — Créance non liquide. — Pas de compensation avec l'obligation cambiaire. (Bruxelles, 3e ch., 27 juin 1934, avec note d'observations.)

Propriété. — Preuve du droit. — Possession. — Cadastre. — Mitoyenneté. — Cession. — Défaut de transcription. — Pas opposable aux tiers. — Constructions surincombantes. — Démolition. (Liége, civ., 6 janvier 1934, avec avis de M. DE WALQUE, substitut.)

BIBLIOGRAPHIE.

De Page, H. — Traité élémentaire de droit civil belge.

Fontaine, J. — De la lettre de change et du billet à ordre.

A PROPOS DU PRIVILÈGE DES ENTREPRENEURS ET DES ARCHITECTES.

I. — ORIGINE DU PRIVILÈGE DES ENTREPRENEURS ET DES ARCHITECTES.

La loi hypothécaire donne privilège aux « entrepreneurs, architectes, maçons et autres ouvriers employés pour défricher des terres ou dessécher des marais, pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtiments, canaux ou autres ouvrages quelconques, pourvu néanmoins que, par un expert nommé d'office par le président du tribunal de première instance dans le ressort duquel les biens sont situés, il ait été dressé préalablement un procès-verbal, les créanciers inscrits dûment appelés, à l'effet de constater l'état des lieux relativement aux ouvrages que le propriétaire déclarera avoir dessein de faire, et que les ouvrages aient été, dans les six mois au plus de leur perfection, reçus par un expert également nommé d'office.

» Mais le montant du privilège — ajoute l'article 27, 5° — ne peut excéder les valeurs constatées par le second procès-verbal, et il se réduit à la plus-value existante à l'époque de l'aliénation de l'immeuble, et résultant des travaux qui y ont été faits. »

L'idée de donner un privilège aux entrepreneurs, architectes, maçons et autres ouvriers se fit jour bien avant le code.

On peut trouver l'origine de ce privilège, écrit Baudry-Lacantinerie (1), dans la législation romaine. Il y est fait mention d'une cause de préférence analogue (2), mais elle n'appartenait pas d'une manière générale à ceux qui avaient élevé un édifice; elle était attribuée exclusivement à celui qui avait payé de ses deniers les ouvriers employés à la reconstruction d'un édifice, ou qui avaient prêté au propriétaire l'argent nécessaire à cet effet. On trouve là une nouvelle preuve d'une préoccupation qui se rencontre souvent chez le législateur romain : il craignait *ne ruinis urbs deformetur.*

Ainsi qu'on voit, le privilège de l'architecte — nous le désignerons dans la suite par cette appellation abrégée, communément usitée — ne répondait point à un sentiment d'équité vis-à-vis du constructeur.

Le but que s'était proposé le législateur romain, c'était d'encourager la reconstruction des immeubles tombés en ruines.

Celui que l'on voulait favoriser, c'était, non point le constructeur, mais le propriétaire : le législateur a donné privilège à celui qui paye les ouvriers, parce qu'il a pensé, avec juste raison, que le propriétaire d'un immeuble en ruines eût éprouvé de grandes difficultés à se procurer les fonds nécessaires à l'entreprise, ou n'eût pu les obtenir qu'à des conditions exorbitantes, si le bailleur de fonds ne recevait point l'assurance justifiée d'être remboursé de ses avances : le privilège tient lieu de cette garantie.

(1) BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 625.

(2) DIG., XX, tit. 2 : *In quibus causis pignus vel hypotheca tacite contrahitur;* — XLII, tit. 3 : *De cessione bonorum;* — XLII, tit. 5 : *De rebus auctoritate judicis possidendis.*

Nous reviendrons ultérieurement sur ce point.

Non moins soucieuses d'urbanisme que la législation romaine, les Coutumes à leur tour accordèrent un privilège au constructeur.

Elles crurent même devoir l'étendre.

Sous l'empire de la législation romaine, le privilège n'était accordé que pour les reconstructions; avec les Coutumes, ce privilège fut octroyé pour les constructions nouvelles.

D'autre part, au lieu d'être limité à celui qui avait payé de ses deniers les ouvriers chargés de la reconstruction — c'est-à-dire de profiter ordinairement non point au constructeur, mais au prêteur — les Coutumes étendirent le privilège aux ouvriers, pour le salaire qui leur serait dû en raison de la part qu'ils prendraient à l'édification d'un immeuble.

Sans cesse depuis, le droit de préférence accordé au constructeur s'est élargi.

On le trouve consacré avec l'interprétation extensive qu'il avait reçue de la législation coutumière, dans l'article 12 de la loi du 11 brumaire an VII.

Le code se montre plus généreux encore dans son souci de précision.

Sont privilégiés, d'après l'article 2103, 4° : « les architectes, entrepreneurs, maçons et autres ouvriers employés pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtiments, canaux ou autres ouvrages quelconques... »

On se trouve bien loin du privilège limité accordé par la législation romaine, bien loin aussi de la conception première, selon laquelle on voulait avantager, non le constructeur, mais le propriétaire.

Aussi, quand Laurent (3), se demande quelle est la cause du privilège de l'architecte, il peut répondre qu'en l'énonçant, il en a dit le motif : les ouvriers qui, par leur travail, donnent une plus-value à l'immeuble, enrichissent le débiteur, et, par suite, ses créanciers; il est de toute justice que ceux-ci leur tiennent compte du profit qu'ils en retirent.

Cette opinion, qui fut celle du législateur belge de 1851, fit ajouter à l'énumération des travaux pour lesquels le constructeur serait privilégié, le défrichement des terres et le dessèchement des marais.

On a déploré que la loi n'eût rien dit des plantations, qui ne sont pas comprises dans les expressions qui figurent à l'article 27, 5° (4).

Les privilèges étant, en effet, de droit étroit, on ne peut les faire porter sur d'autres créances que celles nommément désignées.

II. — Ambiguïté du texte de l'article 27, 5°.

Contrairement à l'impression qui se dégage, au premier abord, à la lecture du texte aussi long que détaillé de l'article 27, 5°, ce texte contient plusieurs ambiguïtés qui ont donné naissance à toute une série de controverses.

a) *Le privilège peut-il être pris par l'entrepreneur sans l'assentiment du propriétaire?*

D'après l'article 27, l'expert nommé d'office par le président du tribunal, constatera l'état des lieux relativement aux ouvrages que le propriétaire déclarera avoir dessein de faire...

C'est, dans l'esprit du législateur, à la requête du maître de l'ouvrage, que les formalités nécessaires à la prise du privilège sont accomplies. La rédaction de l'article 27 demeure imprégnée de la conception romaine, suivant laquelle le privilège est accordé dans le but de permettre au propriétaire de se procurer le crédit nécessaire à l'exécution de l'entreprise projetée.

Elle suppose que le propriétaire requiert la nomination de l'expert avant que l'entreprise soit entamée.

La loi n'exige pas, dit Cloes (5), que le propriétaire désigne dans sa requête l'entrepreneur qui sera chargé des travaux, ou qu'il soit sommé de comparaître aux opérations, mais il peut intervenir s'il existe un marché ou un devis avec le propriétaire.

Cependant, dans la pratique, ce n'est pas ainsi que les choses se passent. C'est ordinairement, sinon toujours, l'entrepreneur qui prend l'initiative de demander au président du tribunal, la nomination de l'expert chargé de rédiger le procès-verbal qui lui assurera le privilège de l'article 27.

Ce droit ne lui est pas contesté (6).

Mais on n'est pas d'accord sur le point de savoir si l'intervention du propriétaire est indispensable.

Laurent (7) se prononce pour l'affirmative : la première expertise a, dit-il, pour objet de constater l'état des lieux relativement aux ouvrages que le propriétaire déclarera avoir dessein de faire. Il faut donc une déclaration du propriétaire, ce qui implique que le propriétaire intervient; d'ailleurs, son consentement est nécessaire pour que l'expert puisse procéder aux opérations qu'il est chargé de faire.

Mais, d'après l'opinion dominante, il suffit que l'entrepreneur mette le propriétaire en cause : la déclaration du propriétaire sera remplacée par les indications résultant des plans et du cahier des charges (8).

La jurisprudence n'a pas eu, croyons-nous, l'occasion de se prononcer sur la question.

Elle soulève pourtant en droit un problème intéressant.

L'ouvrier qui a fait un traité pur et simple, c'est-à-dire muet sur la question des garanties de sa créance, peut-il néanmoins, demande Mourlon (9), de sa propre autorité et contre le gré des propriétaires, acquérir un privilège en remplissant les formalités prescrites par l'article 27?

Incontestablement.

En vain, selon Mourlon, le propriétaire dirait-il que l'ouvrier, en n'exigeant aucune garantie, a suivi sa foi; qu'en voulant acquérir postérieurement un privilège, il porte atteinte à sa considé-

(3) Laurent, tome XXX, n° 42.

(4) Laurent, tome XXX, n° 43.

(5) Cloes, n° 732; — Lepinois, n° 1097; — Metz, 7 février 1866, Dalloz, 1866, 2, 31. — Conf. Frémy-Ligneville, *Traité de législation des bâtiments*, tome Ier, nos 173 et suiv.; — Lepage, *Loi des bâtiments*, t. II, p. 86 et suiv.

(6) Lepinois, n° 1097; — Pont, tome X, n° 220; — Mourlon, tome II, n° 277; — Laurent, tome XXX, n° 50.

(7) Laurent, tome XXX, n° 50.

(8) Lepinois, n° 1097; — Pont, tome X, n° 220.

(9) Mourlon, n° 277.

ration et à son crédit; qu'il n'aurait pas contracté dans ces conditions. Le privilège est l'œuvre de la loi, il est attaché à la qualité de la créance et il existe indépendamment de la volonté du débiteur. S'il n'a point fait l'objet d'une stipulation expresse du contrat, il s'y trouve, comme toutes les choses qui sont de sa nature, à moins que les parties ne l'aient exclu par une clause expresse.

Mais cette opinion est vivement combattue par Cloes (10).

S'il est vrai, écrit Cloes, que le privilège attaché à la créance de l'ouvrier soit de la nature du contrat qui le lie avec le propriétaire, il n'est cependant pas de son essence, puisqu'un marché est valable quoiqu'on ait exclu le privilège ou qu'on n'en ait pas parlé.

Est-il maintenant tellement de la nature du contrat, qu'on puisse présumer qu'il existe quand on ne l'a pas exclu?

Nous doutons fort que cela soit exact, surtout quand il s'agit des privilèges de l'espèce, qui n'existent pas de plein droit, mais moyennant l'accomplissement de certaines formalités que les parties doivent observer.

Ne faut-il pas, dès lors, leur consentement pour qu'elles soient remplies?

Or, quand le propriétaire et l'ouvrier contractent, qu'ils ne stipulent rien quant au privilège et aux formalités auxquelles il est subordonné, il est douteux, quant au propriétaire, qu'il ait voulu s'y soumettre; et, dans le doute, il ne faut pas aggraver la position du débiteur, car *in dubio quod minimum est sequitur;* et il est au moins possible, quoi qu'en dise Mourlon, que le propriétaire n'eût pas contracté sous ces conditions qui peuvent être onéreuses pour lui. Quand on soutient le contraire, on se met en opposition avec tous les principes en matière d'obligations. Nous croyons donc, conclut Cloes, que le privilège n'existe que quand la volonté des parties a été de l'accorder ou de l'acquérir. C'est ainsi que le privilège des copartageants est bien de la nature du partage; mais on ne peut néanmoins soutenir qu'il existe sans stipulation, puisque la loi veut que les copartageants stipulent formellement une garantie. On ne pourrait pas ainsi argumenter pour tous les privilèges, notamment en matière de vente, mais il nous paraît que cet argument est ici très admissible.

Nous adoptons, quant à nous, l'opinion de Mourlon. Le privilège de l'architecte n'a plus, sous le code, le caractère qu'il revêtait en droit romain, d'une faveur accordée au propriétaire.

S'il avait encore ce caractère, alors, sans doute, eût-on été fondé à soutenir qu'il n'appartient pas au créancier d'ajouter une condition nouvelle, aux conditions moyennant lesquelles il s'est engagé vis-à-vis du maître de l'ouvrage.

Mais la question change d'aspect dès lors qu'il apparaît que le privilège de l'architecte n'est, en définitive, comme la plupart des autres privilèges, que la licence d'exercer, en raison de considérations d'équité, l'action de l'*in rem verso*, dont le bénéfice est ordinairement susceptible d'être compromis par l'action des autres créanciers du débiteur.

M. Grenier (11) écrivait dans le rapport qu'il fit au Tribunat, à la séance du 26 ventôse an XII (17 mars 1804), que deux principes sont à la base des privilèges :

Le premier est que, lorsque la créance forme le prix de la vente faite au débiteur d'un objet qui existe en nature, ou que la chose ne doit son existence ou sa conservation qu'aux avances faites par le créancier, la créance sur cet objet est naturellement privilégiée; elle donne au créancier un droit de suite sur la chose, puisque, sans l'existence de la créance, elle n'aurait pu devenir le gage de personne, ou elle n'aurait offert qu'un gage de bien moindre valeur.

Le second est que toutes les fois que, par la nature même des choses, un objet a dû nécessairement être regardé comme le gage d'une créance dont le créancier a dû même être considéré comme nanti, à l'exemple du gage réel, alors il serait révoltant qu'il fût dépouillé, sans être payé, de la chose qu'on doit envisager comme sienne jusqu'à concurrence de la dette. De la présomption de l'intention respective des parties, il naît un gage par le seul ministère de la loi, et ce gage légal doit avoir les mêmes effets que le gage conventionnel.

La première de ces considérations justifie pleinement le privilège de l'architecte.

Mais elle ne peut naturellement être invoquée que dans la mesure où les ouvriers ont, par leurs peines ou par les matériaux qu'ils ont fournis, enrichi le patrimoine de leur débiteur.

C'est pourquoi leur privilège ne peut s'exercer qu'à concurrence du montant de la plus-value apportée grâce à eux à l'immeuble.

b) *Quelle est l'assiette du privilège?*

L'ouvrier est privilégié à concurrence du montant total de sa facture.

On discute le point de savoir s'il faut ajouter au principal de sa créance, le montant des intérêts du prix qui lui est dû et le montant des frais de l'expertise prévue à l'article 27, 5°.

Baudry se prononce pour l'affirmative, tant en ce qui concerne les intérêts (12) qu'en ce qui concerne les frais d'expertise (13).

D'après nous, il faut distinguer.

Les intérêts résultant de la convention ou d'un jugement, constituent les accessoires du capital privilégié et, comme tels, profitent du privilège : la question est d'ailleurs réglée, en droit belge, par l'article 87, aux termes duquel le créancier privilégié ou hypothécaire inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages, a le droit d'être colloqué pour trois années seulement, au même rang que pour son capital.

Les frais d'expertise, par contre, ne paraissent pas pouvoir s'ajouter au capital privilégié. Ils constitueront une créance chirographaire si le propriétaire s'est engagé à les payer. Dans le cas contraire, ils doivent, semble-t-il, rester à charge de l'ouvrier (14).

A l'appui de cette opinion, nous ferons remarquer que le privilège est ordinairement pris par

(10) CLOES, n° 744.

(11) LOCRÉ, tome VIII, p. 258.

(12) BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 633; — MOURLON, tome I^er, n° 183; — MARTOU, tome II, n° 595; — LAURENT, tome XXX, n° 48; — LEPINOIS, tome III, n° 89; — GUILLOUARD, tome II, n° 536. — *Contra :* TROPLONG, tome I^er, n° 246.

(13) AUBRY et RAU, tome III, § 263, 5^e édit., p. 292. — *Contra :* LEPINOIS, tome III, n° 1103.

(14) LEPINOIS, tome III, n° 1103.

l'entrepreneur après la signature de la convention d'entreprise, en raison de ce qu'il vient à douter de la solvabilité du maître de l'ouvrage.

Les frais d'expertise constituent, dès lors, une majoration non prévue du prix de l'entreprise.

Ils sont, par ailleurs, étrangers à la plus-value résultant des travaux.

Le privilège n'étant point limité aux travaux dont provient la plus-value, il s'en suit qu'il n'y a pas lieu d'opérer la ventilation des différentes catégories de travaux effectués par l'ouvrier, et qu'il ne saurait pas plus être question, dans le cas où des acomptes auraient été payés, de répartir les payements partiels proportionnellement à la fraction de la créance garantie par le privilège et à la fraction qui ne bénéficierait pas de cette sûreté, que d'imputer le montant des acomptes sur la fraction de la créance munie du privilège, par application — à notre sens, d'ailleurs, impossible — de l'article 1256 du code civil (15).

Par ailleurs, si le privilège de l'architecte ne peut s'exercer que sur la plus-value résultant des travaux, il porte sur l'immeuble tout entier et non point seulement sur la portion dont l'immeuble a été augmenté par les travaux, par exemple, dit Baudry-Lacantinerie, sur l'étage dont la maison a été surhaussée; car cette portion n'a pas une existence matériellement et juridiquement distincte. En d'autres termes, le constructeur qui voudra user de son privilège, saisira l'immeuble tout entier, parce que son privilège porte sur tout l'immeuble, mais il ne sera colloqué par préférence que sur la partie du prix représentant la plus-value; car son privilège ne s'exerce que sur la plus-value (16).

c) *Que faut-il entendre par « la plus-value existant à l'époque de l'aliénation de l'immeuble et résultant des travaux qui y ont été faits », et comment cette plus-value devra-t-elle être constatée?*

L'ouvrier n'a de privilège que pour la plus-value résultant de ses travaux.

Seuls, les titulaires des créances visées à l'article 27, 5°, ont droit au privilège.

N'en profitent point, par contre, les locataires, usufruitiers possesseurs et tiers détenteurs, même pour les impenses nécessaires qu'ils auraient faites pour la conservation de la chose.

Pothier proposait une distinction, qui est aujourd'hui unanimement repoussée : « Observez une différence, écrit Pothier (17), entre celui qui a conservé l'héritage, de telle manière qu'il serait totalement péri sans le travail qu'il y a fait — tel est celui qui aurait fait faire une digue, sans laquelle la rivière aurait emporté tout l'héritage qui en était voisin — et celui qui a seulement rendu l'héritage meilleur, soit en y construisant des bâtiments, soit en réparant ceux qui y étaient. Le premier a un privilège sur le total de l'héritage, ayant conservé le total aux créanciers, ayant fait *ut res esset in bonis debitoris;* mais l'autre ne doit avoir de privilège que sur la plus-value de l'héritage, car il n'a pas fait *ut res esset in bonis debitoris*, mais seulement *ut res esset melior*. C'est pourquoi il faut faire une ventilation du prix de l'adjudication, lui donner privilège seulement sur ce qu'on estimera que l'héritage aura été plus vendu qu'il ne l'aurait été sans la dépense qu'il y a faite de ses deniers, et distribuer le surplus, sans avoir égard à son privilège ».

On répond qu'il n'existe plus aujourd'hui de cause de préférence pour celui qui a conservé un immeuble.

Ce n'est qu'en matière mobilière que les frais de conservation profitent d'un privilège (18).

Comment faut-il calculer le montant de la plus-value?

Le premier procès-verbal doit-il contenir, outre la description de l'état des lieux, l'estimation de l'immeuble avant la confection des ouvrages dont le prix sera privilégié?

La loi, répond Lepinois (19), ne l'exige pas expressément. D'autre part, la doctrine et la jurisprudence manquent de précisions sur ce point et présentent une certaine confusion, lorsqu'il s'agit d'établir la plus-value à laquelle la loi restreint le privilège.

Il nous semble que l'on a singulièrement compliqué une question qui nous paraît fort simple.

A notre sens, le montant de la plus-value résultera de la comparaison des valeurs respectives de l'immeuble, dans l'état où il se trouve au moment de la prise du privilège et à l'époque de l'aliénation.

Rien dans la loi ne permet d'avancer que le premier procès-verbal doive contenir une évaluation des lieux.

Pas davantage ne peut-on affirmer qu'il faille estimer la valeur de l'immeuble d'après la valeur qu'il avait à l'époque de la prise du privilège et à l'époque de l'aliénation.

Puisqu'il s'agit de rechercher quelle est la plus-value résultant des travaux effectués par l'ouvrier, le plus simple n'est-il pas, la logique ne commande-t-elle pas, de comparer la plus-value des travaux, selon leur état, à l'époque du premier et du second procès-verbal, sur la base de ce que vaut l'immeuble au moment de l'aliénation?

Dès lors, tombent, nous semble-t-il, toutes les difficultés relatives aux modifications de valeur que font subir à l'immeuble des circonstances étrangères à l'exécution des travaux effectués par l'ouvrier, sur lesquels les auteurs se trouvent divisés.

D'après Baudry-Lacantinerie (20), le constructeur ne bénéficiera pas des cas fortuits, par suite desquels la plus-value créée par ses travaux se trouve augmentée; il subira, au contraire, les conséquences de ceux qui viennent diminuer cette plus-value.

---

(15) BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 633; — AUBRY et RAU, tome III, p. 293; — MOURLON, tome I^er, n° 181; — PONT, tome I^er, n° 214; — MARTOU, tome II, n° 608; — LAURENT, tome XXX, n° 56; — LEPINOIS, tome III, n° 1094. — En faveur de l'application de l'art. 1256 : PERSIL, tome I^er, sur l'art. 2103, 4°, X. — Dans le sens d'une répartition proportionnelle : GRENIER, tome II, n° 402; — DURANTON, tome XIX, n° 191.

(16) BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 634.

(17) POTHIER, *Traité de la procédure civile*, p. 684, 2°.

(18) Art. 2102, 4°; — GRENIER, tome II, n° 419; — TROPLONG, tome I^er, p. 243; — PONT, tome I^er, n° 211; — MARTOU, tome II, n° 597; — CLOES, n° 719; — LAURENT, tome XXX, n° 46; — BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 632.

(19) LEPINOIS, t. III, n° 1092.

(20) BAUDRY-LACANTINERIE, t. XXV, n° 635.

Supposons, écrit-il, que, les travaux une fois terminés, l'immeuble amélioré par ces travaux acquière une plus-value nouvelle par suite d'un cas fortuit; cette plus-value profitera-t-elle au constructeur? Par exemple, une maison qui vaut 20.000 francs est exhaussée de deux étages; la valeur de la maison s'en trouve doublée, elle est donc portée à 40.000 francs; il est dû 25.000 francs au constructeur : 5.000 francs de plus, par conséquent, que la plus-value par lui créée; mais voilà que le percement d'une rue nouvelle porte la valeur de la maison à 50.000 francs. Le constructeur pourra-t-il dire : « Aux termes de l'article 2133, l'hypothèque (et aussi le privilège) s'étend aux améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué (ou grevé du privilège); or, l'augmentation de valeur, résultant du percement de la nouvelle rue, est acquise par la maison tout entière, y compris la plus-value que j'ai créée par mes travaux; elle doit donc se répartir proportionnellement sur cette plus-value et sur le reste de l'immeuble. Dans l'espèce proposée, la valeur de l'immeuble a doublé par mes travaux; donc la plus-value acquise par l'immeuble doit profiter par moitié à mon privilège; ce qui me permettra d'obtenir un payement intégral. » Cette prétention paraît bien raisonnable, et cependant elle n'a pas trouvé faveur auprès des tribunaux, dont les décisions sur ce point sont approuvées par la majorité des auteurs. On oppose au constructeur une fin de non-recevoir, tirée du texte de l'article 2103, 4°, qui ne lui permet d'exercer son privilège que sur la plus-value résultant des travaux.

La règle de la loi s'explique, dit Baudry, par deux considérations. D'une part, elle n'a pas voulu que les créanciers hypothécaires fussent exposés à voir ainsi s'accroître, à leur détriment, les charges hypothécaires de l'immeuble qui leur est spécialement affecté et dont l'augmentation de valeur a pu entrer dans leurs calculs; d'autre part, le constructeur ne peut pas se plaindre; en traitant, il savait que sa seule garantie consistait dans la plus-value produite par ses travaux; il conserve intacte la sûreté sur laquelle il avait compté.

L'opinion de Baudry-Lacantinerie et des auteurs qui se prononcent dans le même sens (21), provient de ce qu'ils pensent que ce serait excéder les termes de la loi qui vise la plus-value résultant des travaux, que de tenir compte des facteurs économiques qui influent sur le taux de cette plus-value. Réciproquement sont-ils amenés à soutenir que, dès lors que la valeur de l'immeuble a diminué pour quelque cause que ce soit, depuis le premier procès-verbal, on n'est plus dans le cas, prévu par la loi, d'une plus-value.

Cette opinion, à notre sens, est manifestement erronée.

La plus-value causée par les fluctuations économiques n'est pas moins une plus-value résultant des travaux, quand elle porte sur le travail effectué par l'ouvrier.

De même peut-il y avoir encore une plus-value résultant des travaux, quoique le prix de l'immeuble, à l'époque de l'aliénation, soit inférieur à la valeur qu'il avait au moment de l'établissement du premier procès-verbal.

(21) LEPINOIS, tome III, n° 1092; — PONT, tome X, n° 212.

Il y a plus-value, dès le moment où l'immeuble vaut plus avec les travaux effectués, qu'il n'eût valu sans ces travaux.

Lepinois cite, à l'appui de son opinion, un exemple qui pourrait faire admettre une exception à ce que nous venons de dire.

Avant les travaux, dit-il, un parc est estimé 100.000 francs. Les travaux exécutés sont évalués à 20.000 francs. Mais il se trouve que, par suite de la construction d'un chemin de fer, la valeur des immeubles de la localité est augmentée du quart. L'immeuble avec sa construction est vendu 135.000 francs.

Si l'on s'en tient, comme terme de comparaison, à la première expertise, l'entrepreneur exercera son privilège pour toute la valeur des travaux.

Mais ce résultat serait inique.

En effet, par suite de l'augmentation de la valeur des immeubles, le parc, sans les constructions qui y ont été faites, aurait été vendu vraisemblablement 125.000 francs, somme dont auraient profité les créanciers hypothécaires inscrits antérieurement au privilège de l'entrepreneur.

En toute justice, le privilège ne doit donc s'étendre qu'à la différence entre cette dernière somme et le prix de vente, et se réduit à 10.000 francs.

Tel est le vœu de la loi, car cette différence représente exactement la plus-value existant à l'époque de l'aliénation et résultant des travaux.

Nous nous bornerons à répondre que, si nous nous rallions, dans l'exemple proposé, à la solution à laquelle s'arrête Lepinois, nous demeurons sceptiques quant à la vraisemblance de l'éventualité d'une plus-value qui porterait sur le terrain, sans modifier la valeur des constructions.

III. — A QUELLE ÉPOQUE LE PREMIER PROCÈS-VERBAL DOIT-IL ÊTRE RÉDIGÉ?

L'article 27, 5°, donne privilège à l'architecte, pourvu que, par un expert nommé d'office, il ait été dressé préalablement un procès-verbal, les créanciers inscrits dûment appelés, à l'effet de constater l'état des lieux relativement aux ouvrages que le propriétaire déclarera avoir dessein de faire...

La question se pose de savoir s'il résulte de ce texte que l'architecte ne peut acquérir de privilège qu'à la condition *sine qua non* de l'établissement, préalable à tous travaux, d'un procès-verbal constatant l'état des lieux.

La doctrine et la jurisprudence se trouvent divisées en une controverse d'un très grand intérêt.

C'est généralement, en effet, après le commencement des travaux que l'entrepreneur ou l'architecte, s'apercevant de la situation pécuniaire difficile dans laquelle se trouve le maître de l'ouvrage, s'inquiètent du sort qui sera réservé à leur créance et se préoccupent de se procurer la garantie résultant du privilège de l'article 27, 5°.

Le peuvent-ils?

L'examen du texte dont nous avons fait en partie déjà l'étude, à l'occasion des divers problèmes que nous avons effleurés, va-t-il nous permettre d'y répondre?

Apparemment, la rédaction de l'article 27, 5°, vise-t-elle l'établissement d'un procès-verbal antérieur au commencement des travaux?

L'expression *préalablement*, l'exigence de l'appel des créanciers inscrits, la nécessité de la déclaration par le propriétaire des travaux qu'il a dessein de faire, paraissent, au premier abord, ne laisser aucun doute à ce sujet.

Mais cette impression s'affaiblit, dès lors que l'on pousse l'analyse plus à fond.

La loi dit que le procès-verbal doit être dressé préalablement, mais elle ne précise pas à quoi le procès-verbal doit être préalable; elle exige l'appel des créanciers inscrits, mais sans préciser l'époque à laquelle ils devront être appelés; elle exige que le propriétaire indique les travaux qu'il a dessein de faire, mais sans requérir la désignation détaillée de tous les travaux qu'il a commandés.

Certains auteurs en déduisent qu'il est permis de requérir la constatation de l'état des lieux par un expert nommé d'office, à n'importe quel moment de l'exécution de l'entreprise (22).

Le procès-verbal, écrit Martou, doit précéder les travaux, mais la loi ne dit pas lesquels. Le procès-verbal dressé au cours des travaux est préalable, en ce sens qu'il trace une ligne de démarcation entre le passé et l'avenir, entre ce qui est fait et ce qui reste à faire.

D'après cette opinion, le privilège ne porterait que sur la plus-value résultant des travaux non encore exécutés à l'époque du procès-verbal (23).

Mais cette conséquence de la tardiveté du procès-verbal n'est point nécessairement préjudiciable aux intérêts de l'ouvrier. Bien au contraire, elle l'avantagerait, si les travaux antérieurs à l'établissement du procès-verbal consistaient dans des démolitions, car les démolitions ont tout de même une certaine valeur.

Martou (24) reconnaît que les créanciers inscrits subiraient alors une perte, mais, dit-il, ils auraient eu le droit, suivant l'article 79 de la loi hypothécaire, de réclamer le remboursement de leur hypothèque.

Certains auteurs (25) et une partie de la jurisprudence (26) vont plus loin encore, et décident que la tardiveté du procès-verbal ne fait point obstacle à ce que l'ouvrier acquière son privilège pour la plus-value résultant de tous les travaux effectués, si l'on peut, à l'époque où est dressé le procès-verbal, reconnaître l'état dans lequel se trouvait l'immeuble avant le commencement des travaux.

Parmi ces auteurs, quelques-uns (27) enseignent que le privilège n'est acquis à l'ouvrier, pour l'ensemble des travaux, que dans le cas où le commencement des travaux ne pouvait souffrir aucun retard.

(22) LEPINOIS, n° 1100; — MARTOU, n° 604; — BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 637.

(23) Dans ce sens : Cour royale de Bordeaux, 2 mai 1826, *Journ. Pal.*, 1826, tome XX, p. 449; — Paris, 6 mars 1834, DALLOZ, tome XXXVII, n° 472, note 1; — Paris, 17 août 1838 (solution implicite). DALLOZ, tome XXXVII, n° 472, note 2; — Cour d'appel de Rouen, 12 juin 1841, DALLOZ, tome XXXVII, n° 468; — Cass. fr., 12 décembre 1893, *Sirey*, 1894, I, 217.

(24) MARTOU, n° 604.

(25) PERSIL, tome I^er^, sur l'article 2103, 4°; — TROPLONG, tome I^er^, n° 245; — PONT, tome I^er^, n° 218.

(26) Cour royale de Bordeaux, 2 mai 1826, *Journ. Pal.*, 1826, tome XX, p. 449; — Trib. Liége, 14 août 1869, CLOES et BONJEAN, tome XVIII, p. 817.

(27) PERSIL, tome I^er^, sur l'art. 2103, 4°.

Mais on est d'accord pour admettre qu'il est nécessaire que l'état primitif de l'immeuble puisse être reconnu, grâce aux investigations de l'expert.

La Cour de Bordeaux (28) avait décidé que l'expert pouvait se contenter des renseignements fournis par les parties; cette décision est unanimement critiquée : un acte rédigé dans ces conditions n'offrirait aucune garantie de sincérité, et laisserait la porte ouverte aux fraudes que le législateur a voulu prévenir (29).

A fortiori critique-t-on sévèrement la décision de la Cour de Bastia — d'ailleurs cassée par arrêt du 11 juillet 1855 (30) — qui, se fondant sur l'usage général suivi dans cette ville, usage à vrai dire universel, de ne pas faire d'expertise avant de commencer à bâtir, avait néanmoins accordé le privilège aux ouvriers.

En opposition à toutes les interprétations plus ou moins extensives de l'article 27, 5°, se dresse l'opinion de ceux qui, comme Cloes (31) et Laurent (32), entendent s'en tenir strictement au texte, conformément au principe selon lequel, les privilèges étant exorbitants du droit commun, on doit rigoureusement les restreindre dans les cas expressément spécifiés par les actes législatifs qui les ont établis (33).

Ce que le législateur a voulu, c'est empêcher toute confusion entre la valeur qui forme le gage des créanciers déjà inscrits, et celle qui doit être le gage des ouvriers; c'est pourquoi il exige que le procès-verbal précède le commencement des travaux.

La loi exige, par ailleurs, que cet état primitif des lieux soit constaté relativement aux ouvrages que le propriétaire déclarera avoir dessein de faire.

Pourquoi?

Afin que cet état des lieux, combiné avec le procès-verbal de réception des travaux, fixe la plus-value procurée à l'immeuble.

Quand aucun procès-verbal de cet état n'existe, comment déterminer cette plus-value, même pour les ouvrages postérieurs?

Bref, d'après Cloes, la loi suppose un immeuble intact, auquel les ouvriers n'ont pas encore mis la main pour exécuter les travaux : on ajoute à la loi, dit-il, en créant un privilège partiel en faveur des travaux faits après que l'état primitif des lieux a été changé.

A lire le rapport de la Commission spéciale (34) chargée de la préparation de la loi sur la revision

(28) Cour royale de Bordeaux, 2 mai 1826, *Journ. Pal.*, 1826, tome XX, p. 449.

(29) BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 637.

(30) DALLOZ, 1856, I, 9.

(31) CLOES, n^os^ 286 et 741.

(32) LAURENT, tome XXX, n° 115.

(33) Civ. Bruxelles (13^e^ ch.), 6 juillet 1933 (inédit), en cause Thierens contre Berckmans et consorts : « ... Attendu, il est vrai, que, par une interprétation du texte légal qui est plutôt une correction (voy. PLANIOL et RIPERT, t. XII, n° 667), certains auteurs et une notable partie de la jurisprudence ont admis que le procès-verbal, quoique rédigé après le commencement des travaux, suffisait pour assurer le privilège quant aux travaux exécutés depuis sa rédaction, pourvu qu'il permette de reconnaître et de distinguer la plus-value en résultant (voy. notamment AUBRY et RAU, *Droit civil*, tome III, p. 296), mais que cette question ne se pose point en l'espèce. »

(34) *Loi sur la revision du régime hypothécaire*, Librairie De Prez-Parent (1852), p. 36.

du régime hypothécaire, l'opinion de Cloes ne ferait aucun doute.

Ce rapport s'exprime, en effet, à propos de l'inscription nécessaire à la conservation du privilège de l'architecte, dans les termes suivants : « On n'est pas d'accord, sous le code, sur l'époque à laquelle les entrepreneurs, architectes, etc., sont tenus de faire inscrire le premier procès-verbal pour la conservation de leur privilège.

» Selon quelques auteurs, il doit être inscrit avant le commencement des travaux, comme sous la loi du 11 brumaire an VII; selon d'autres, il doit l'être avant la réception des ouvrages, mais il peut encore l'être utilement pendant le cours des travaux. Il y en a même qui soutiennent que, comme la loi ne fixe aucun délai pour cette inscription, elle pourrait être utilement faite tant que l'immeuble reste dans les mains du même propriétaire, même dans la quinzaine de la transcription que ferait un nouvel acquéreur. »

« La Commission a sanctionné dans son projet la première opinion : elle a exigé que l'inscription du premier procès-verbal qui constate l'état des lieux, fût faite avant le commencement des travaux, et elle a fixé, pour l'inscription du second procès-verbal, un délai de quinze jours à dater de la réception des ouvrages.

» De cette manière, les intérêts des créanciers hypothécaires antérieurs ne pourront plus être lésés, car ils doivent être appelés à la confection du premier procès-verbal pour veiller à la conservation de leurs droits, et les entrepreneurs devront se contenter de la plus-value; quant aux créanciers hypothécaires postérieurs, ils ne pourront plus être trompés, parce qu'ils seront avertis, par l'inscription du premier procès-verbal, que les améliorations que l'immeuble doit recevoir, doivent servir de gage au privilège des entrepreneurs. »

Mais ce texte qui se rapporte à l'inscription du procès-verbal, n'est, tout compte fait, nullement décisif.

L'article 38 de la loi hypothécaire stipule que les entrepreneurs, architectes, maçons et autres ouvriers employés pour faire les ouvrages dont il est question à l'article 27, conservent : 1° par l'inscription, faite avant le commencement des travaux, du procès-verbal qui constate les lieux; 2° par celle du second procès-verbal, faite dans la quinzaine de la réception des ouvrages, leur privilège à la date du premier procès-verbal.

L'article 38 ajoute qu'après ce premier délai, ils n'auront qu'une hypothèque qui ne prendra rang que du jour de l'inscription, et pour la plus-value seulement.

La loi ne prévoit qu'une hypothèse : le second procès-verbal n'est pas inscrit dans la quinzaine de la réception des travaux.

Que faut-il décider si c'est le premier procès-verbal qui n'a pas été inscrit, comme le veut la loi, avant le commencement des travaux?

Si le privilège dégénère en hypothèque, l'architecte sera primé par tous les créanciers inscrits avant lui. S'il conserve, au contraire, son privilège, il primera les créanciers antérieurs aux travaux et les créanciers inscrits depuis l'inscription du premier procès-verbal.

Laurent lui-même admet que l'architecte conserve son privilège, car l'article 38 ne prononce pas la déchéance, dans cette hypothèse; or, les déchéances sont de droit étroit : c'est une peine, et il n'y a pas de peine sans loi (35).

Les considérations qui précèdent fournissent — à notre sens — un argument en faveur de la conclusion à laquelle notre étude va aboutir.

Il y a, selon Laurent, trois catégories de créanciers hypothécaires : Ceux inscrits avant l'établissement du premier procès-verbal; ceux inscrits postérieurement au premier procès-verbal, mais antérieurement à sa publicité; ceux inscrits après la date d'inscription du procès-verbal.

Les premiers sont primés par l'architecte; les seconds priment l'architecte; les troisièmes sont, comme les premiers, primés par l'architecte.

Pourquoi les créanciers rentrant dans la première catégorie sont-ils primés par l'architecte?

Laurent répond : « C'est en vertu de la nature de la créance que l'architecte prime les créanciers antérieurs; il suffit donc qu'il conserve son privilège pour exercer son droit de préférence. Qu'importe aux créanciers antérieurs aux travaux quand le premier procès-verbal est inscrit? Leur intérêt est sauvegardé dès que les procès-verbaux sont dressés, comme la loi le prescrit; la publicité de ces procès-verbaux n'intéresse que les créanciers qui traiteront avec le propriétaire après le commencement des travaux ».

Et les créanciers de la troisième catégorie?

L'inscription constitue, vis-à-vis d'eux, la publicité que représente pour les créanciers antérieurs, la formalité prévue à l'article 27, 5°.

Tant que cette publicité n'est pas faite, le premier procès-verbal demeure ignoré des créanciers qui n'ont pas été et ne devaient pas être appelés à sa confection, et, dès lors, ceux qui acquerraient une hypothèque primeront l'architecte.

Par contre, une fois l'inscription opérée, si tardive soit-elle, les tiers se trouvent mis dans la situation où se sont trouvés les créanciers conviés à assister aux constatations.

Quant aux créanciers chirographaires, ils sont primés par l'architecte, malgré la tardiveté de l'inscription, quoique l'existence du privilège leur demeure inconnue jusqu'au jour de son inscription.

Les créanciers inscrits après l'établissement du premier procès-verbal, mais antérieurement à l'inscription, ont dans ce système une situation particulièrement favorable.

On décide qu'ils priment l'architecte, tant sur le montant de la plus-value due aux travaux effectués avant l'inscription, que sur la plus-value résultant des travaux postérieurs à cette inscription.

Cette situation est parfaitement justifiée, en ce qui concerne le passé.

Nous y voyons un argument contre l'opinion qui veut que le privilège de l'architecte s'étende à tous les travaux qu'il a exécutés, même antérieurement à l'établissement du premier procès-verbal, pour autant que l'état primitif des lieux soit encore reconnaissable.

Par contre, il semblerait — à première vue, du moins — qu'on devrait décider que l'architecte doit primer le créancier inscrit après l'établissement du premier procès-verbal, pour les travaux qui sont exécutés postérieurement à la publicité du privilège.

Que si, pourtant, on est unanime à trancher la

(35) LAURENT, tome XXX, n° 111.

question en faveur du créancier, n'est-ce pas qu'il faille tenir pour certain que le premier procès-verbal doit être nécessairement dressé avant le commencement des travaux?

Pourquoi le créancier inscrit avant l'établissement d'un procès-verbal tardif, devrait-il être primé pour les travaux postérieurs, par l'architecte, alors que le créancier inscrit entre la date qui sépare l'établissement du procès-verbal de la date de l'inscription tardive, primerait l'architecte pour les travaux même postérieurs à cette inscription?

Il y a à cela une réponse : c'est que la loi n'organise pas seulement la publicité du privilège, mais qu'elle se préoccupe d'empêcher toute confusion entre le gage des créanciers et le gage de l'architecte.

Ce gage, c'est la plus-value donnée par les travaux effectués depuis le premier procès-verbal, grâce auquel se trouve nettement tracée la ligne de démarcation qui sépare ce qui est fait, de ce qui reste à faire.

Nous avons vu précédemment que certains auteurs se contentaient de cette ligne de démarcation, en raison de ce qu'elle permet de faire ressortir la plus-value résultant des travaux nouveaux, les seuls sur lesquels l'architecte aura privilège (36).

Nous avons vu également qu'on objectait à cette opinion, qu'elle serait susceptible d'avoir pour résultat de mettre l'architecte dans une situation meilleure que celle où il se fût trouvé, si le procès-verbal avait été dressé avant le commencement des travaux, car il est possible que l'on ait effectué, avant le procès-verbal, certaines démolitions.

La plus-value constatée par la comparaison de la valeur que représentait l'immeuble à démolir et l'immeuble nouveau, eût, en effet, été moindre que la plus-value établie par rapport à la valeur du terrain nu.

C'est à tort, nous paraît-il, que l'on fait valoir que les créanciers inscrits auraient pu réclamer le remboursement de leur créance, au moment de la démolition, en vertu de l'article 79 de la loi hypothécaire.

Vraisemblablement, les créanciers ont-ils compté sur le gage que leur procurerait l'exécution des travaux que le propriétaire se proposait de faire.

Ce calcul des créanciers, mis au courant de l'entreprise projetée et qui, par ailleurs, ne sont pas appelés à assister à la constatation des lieux, prévue à l'article 27, 5°, n'est-il pas raisonnable et légitime? Ne peuvent-ils dire qu'en s'abstenant de remplir les formalités dès le début des travaux, l'architecte ou le propriétaire les ont induits en erreur?

C'est l'opinion de la majorité de la jurisprudence et de la doctrine (37) la plus récente : l'architecte ne peut acquérir de privilège qu'autant que l'état primitif des lieux ait été reconnu au moment de l'établissement du premier procès-verbal, et, de plus, le privilège ne porte que sur les travaux restant encore à exécuter.

Attendu qu'il serait déraisonnable — dit un arrêt de la Cour d'appel de Paris (38) — de prétendre que les dispositions de l'article 2103 devraient seulement ainsi être entendues, que si, avant la constatation judiciaire de l'état de l'immeuble, il avait déjà été procédé, par cet entrepreneur, à des travaux, il en résulterait seulement que l'entrepreneur ne pourrait réclamer de privilège sur la plus-value donnée à l'immeuble par ces premiers ouvrages, mais qu'il demeurerait toujours, de quelque nature qu'eussent été les travaux, admis à acquérir, en se conformant ultérieurement à la loi, un privilège sur la plus-value qui résulterait des nouveaux ouvrages auxquels il procéderait par la suite, après avoir préalablement fait constater l'état des lieux de l'immeuble;

Que si la loi n'a pas voulu que l'architecte ou l'entrepreneur qui, sur la réquisition du propriétaire d'un immeuble déjà affecté à des droits précédemment acquis, voudrait améliorer cet immeuble à l'aide de son industrie ou de sa fortune personnelle, travaille en somme exclusivement dans l'intérêt de ceux en qui résidaient ces droits; si elle a créé ainsi, au profit de l'entrepreneur, le moyen de se réserver personnellement, jusqu'à concurrence de sa créance pour le prix de ces travaux, un droit de préférence sur la nouvelle valeur créée par ces travaux eux-mêmes, c'est qu'elle a dû vouloir, et ce qu'elle a voulu avant tout, c'est la conservation intacte et absolue des droits acquis antérieurement aux ouvrages;

Que lorsque l'application de ce système de la loi, qui consiste dans la création d'un état de choses fixe, qui détermine le point où s'arrêtent les anciens droits et celui à partir duquel les nouveaux droits peuvent être exercés, est rendu impossible par le fait du constructeur lui-même, qui ne fait constater l'état de l'immeuble qu'après y avoir pratiqué des travaux qui ont eu pour effet de lui enlever une partie importante de sa valeur primitive, les choses étant ainsi placées dans un état de confusion que le législateur a surtout voulu éviter, il en résulte que le constructeur se trouve ainsi placé, par son propre fait, dans l'impossibilité de satisfaire aux obligations que la loi lui impose et, par suite, déchu du bénéfice d'acquérir et de conserver des droits privilégiés, même sur la plus-value résultant des travaux qu'il pourrait faire ultérieurement, après une constatation tardive et incomplète...

Un arrêt de la Cour de Paris (39), du 9 janvier 1836, n'est pas moins formel :

Considérant que les dispositions de l'article 2103, relatif au privilège du constructeur, ont principalement pour but de conserver les droits des créanciers hypothécaires, en faisant constater la valeur de leur gage avant le commencement des travaux qui peuvent en changer la nature, afin que le privilège du constructeur ne puisse s'exercer que sur la plus-value que les travaux peuvent lui donner;

Considérant que la plus-value ne peut évidemment se déterminer que par la comparaison de la valeur de l'immeuble, au moment où l'hypothèque est conférée, avec sa valeur totale, au moment de l'aliénation, et qu'il devient impossible de reconnaître cette valeur positive, si l'état des lieux n'a pas été constaté préalablement à tous ces travaux;

Que si cette constatation préalable peut ne pas être aussi rigoureusement exigée lorsque les constructions sont élevées sur un terrain nu, ou couvert de quelques bâtiments presque sans valeur, il n'en est pas de même lorsque, comme en l'espèce, il existait une maison considérable et déclarée, par le propriétaire lui-même, être d'un revenu de plus de 7.000 francs;

Qu'à la vérité, les premiers juges n'ont accordé l'exercice du privilège que sur les constructions faites depuis le procès-verbal, mais que cette distinction ne change pas l'état de la question et qu'il n'est pas moins impossible de constater, dans l'intérêt des créanciers, l'état et la valeur primitive de l'immeuble, pour qu'on pût reconnaître quelles modifications les travaux antérieurs au procès-verbal pouvaient y avoir apporté...

Sur pourvoi, la Cour de cassation (40) rendit un arrêt de rejet :

Attendu que, pour apprécier la valeur du gage des créanciers hypothécaires, et par suite de la plus-value que les

(36) MARTOU, n° 604.

(37) BAUDRY-LACANTINERIE, tome XXV, n° 637; — DELVAUX, *Droits et obligations des entrepreneurs*, n° 197.

(38) Paris, 26 mars 1836, DALLOZ, tome XXXVII, n° 468, note 2.

(39) Paris, 9 janvier 1836, DALLOZ, tome XXXVII, n° 469.

(40) Cass. fr., 20 novembre 1839, DALLOZ, tome XXXVII, n° 471, note 3.

constructions nouvelles y ont apportée, il est de règle qu'il faille remonter à l'état de l'immeuble avant l'ouverture des travaux;

Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt constate que c'est l'entrepreneur lui-même qui a fait la démolition et les reconstructions partielles, antérieurement au procès-verbal qui constate l'état des lieux, et que c'est par son propre fait qu'il est devenu impossible de constater l'état et la valeur de l'immeuble, avant l'ouverture des travaux, et d'apprécier la valeur qu'il pouvait avoir acquise en conséquence de ces travaux...

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 25 novembre 1843 (41) se montre non moins ferme quant au principe de la délimitation des gages.

Cet arrêt confirme un jugement du 14 janvier 1843, du tribunal civil de la Seine, qui avait accordé le privilège sur les travaux restant à faire, dans un cas où les constructions avaient été édifiées sur un terrain nu.

L'omission des formalités prévues par la loi, en ce qui concerne le privilège des architectes et ouvriers, peut avoir pour résultat, remarque l'arrêt, d'induire les tiers en erreur sur la véritable position du propriétaire de l'immeuble, en leur donnant à penser que les constructions déjà faites, ou en voie d'exécution, sont payées, ou qu'il a été donné aux ouvriers d'autres garanties, et de les déterminer à prêter, soit hypothécairement, soit sur simple obligation chirographaire, alors qu'ils ne l'auraient pas fait si les architectes et ouvriers avaient fait connaître leurs droits dans la forme établie par la loi.

Dans le sens des décisions qui précèdent, citons un jugement du tribunal civil de Bruxelles (42), du 2 avril 1890 :

Attendu qu'en vue d'acquérir le privilège que la loi accorde à l'entrepreneur, Plainville a fait, au cours de ces travaux, constater l'état des lieux par un expert, puis recevoir les ouvrages par un expert après leur perfection;

Attendu que l'article 27 de la loi du 16 septembre 1851 exige, pour la création du privilège, que le procès-verbal constatant l'état des lieux soit préalable aux ouvrages, et que les dispositions légales en matière de privilège ne peuvent s'étendre par interprétation;

Que la créance Plainville n'est donc point privilégiée pour la partie des ouvrages exécutés avant le premier procès-verbal de l'expert Picuet, et évalués par cet expert à 2.576 francs;

Mais attendu qu'en requérant l'expertise par rapport à la totalité de l'entreprise, feu Plainville l'a requise et pour les ouvrages déjà faits, et pour ceux à faire encore;

Qu'il a exprimé cette division dans ses conclusions tendant à la nomination d'un expert par le juge des référés, et que ce magistrat a prescrit à l'expert de constater simplement la situation relativement aux ouvrages que l'entrepreneur déclarerait avoir dessein de faire;

Attendu que Plainville se trouvait donc, quant à ses ouvrages, dans les conditions et les termes de l'article 27 de la loi hypothécaire, au même titre que tout constructeur qui lui aurait succédé, à supposer que lui-même eût laissé l'entreprise inachevée;

Attendu que, s'il est des cas où la constatation de l'article 27 est impossible au cours des travaux, il n'en a pas été ainsi dans l'espèce; il résulte, en effet, du premier procès-verbal de l'expert, que les terrains sur lesquels Plainville a construit étaient nus, sauf un puits à eau existant au moment de l'expertise;

Attendu qu'il suit de ces considérations que la famille Plainville a privilège pour 17.649 fr. 23, valeur constatée pour les ouvrages à faire, par le second procès-verbal de l'expert Picuet...

Le jugement repousse par ailleurs la prétention de l'entrepreneur, de faire appliquer à l'éventualité du non-établissement du premier procès-verbal, la disposition finale de l'article 38 :

Attendu que la famille Plainville prétend subsidiairement avoir une hypothèque en garantie de sa créance partielle de 2.576 francs;

Attendu que l'article 38 de la loi hypothécaire accorde une hypothèque à l'entrepreneur qui a perdu son droit au privilège, en négligeant de faire inscrire le second procès-verbal dans le délai légal; mais, dans l'espèce, il n'existe pas de procès-verbal utile pour la valeur de 2,576 francs, et partant la conclusion subsidiaire manque de base...

Citons enfin, toujours dans le même sens, un arrêt de la Cour de cassation de France, du 30 décembre 1912 (43), qui décide que si, en principe, le premier des procès-verbaux de l'article 2103, 4°, du code civil peut encore être dressé en cours d'exécution des travaux, il est trop tard quand, les bâtiments anciens étant démolis, on ne peut établir la plus-value qui résulterait des constructions nouvelles.

Dans une note d'observation qui suit cet arrêt, M. E. Lévy écrit :

« L'arrêt n'est pas motivé très nettement, il porte :

« Attendu que les privilèges sont de droit étroit, et que leur conservation est subordonnée à l'accomplissement des conditions prescrites par la loi ».

« Alors il suffisait, dit M. Lévy, de constater que le procès-verbal est postérieur au commencement des travaux.

« Mais cela est contraire à la doctrine et à la jurisprudence. Il est vrai que la Cour remarque auparavant que les bâtiments anciens étaient démolis.

« En réalité, le privilège n'existe pas, faute de publicité, faute de preuve permettant de connaître le montant de la plus-value : le privilège n'existe pas pour une raison de fait qui rend son inscription insuffisante en droit. »

Faut-il conclure de ce qui précède que l'architecte ne pourra jamais acquérir le privilège, si l'état primitif des travaux n'est plus reconnaissable?

Nous ne le pensons pas.

Sans doute, le législateur s'est-il préoccupé de faire en sorte qu'il ne puisse être porté atteinte aux droits des créanciers inscrits.

Ce souci fut si vif que le législateur belge ajouta aux formalités du code, l'obligation de convier les créanciers inscrits à assister à l'expertise de l'état des lieux.

Sans doute, la loi veut-elle que le montant de la plus-value résultant des travaux effectués par celui à qui elle accorde un privilège, soit rigoureusement établi, puisque c'est uniquement en raison de ce que le travail du constructeur donne une plus-value à l'immeuble, que la loi lui consent un droit de préférence.

Mais suit-il de là que seul l'entrepreneur qui a fait les premiers travaux pourra jouir du privilège?

Suit-il de là que les ouvriers qui lui auraient succédé, pour de nouveaux travaux, ne pourraient bénéficier du privilège de l'article 27, 5°, dès lors que leur prédécesseur aurait omis de faire dresser un état des lieux?

Si la conception du code était encore celle du

(41) Paris, 25 novembre 1843, DALLOZ, tome XXXVII, n° 472, note 2.

(42) Bruxelles, civ., 2 avril 1890, *Pand. pér.*, 1890, n° 1217.

(43) Cass. fr., 30 décembre 1912, *Rev. trim. de droit civ.*, tome XII, p. 443.

Droit romain et que la loi visait à accorder une faveur, non point au constructeur, mais au propriétaire, peut-être pourrait-on répondre par l'affirmative. Mais puisque le privilège répond aujourd'hui à un sentiment d'équité vis-à-vis du constructeur, c'est, nous paraît-il, la négative qui s'impose.

On ne voit pas de quoi les créanciers hypothécaires pourraient se plaindre.

L'ouvrier qui requiert l'accomplissement des formalités de l'article 27, 5°, avant même d'avoir commencé à travailler, ne serait-il point fondé à rétorquer aux créanciers qui contesteraient son droit de préférence, qu'il n'eût point travaillé et qu'ils n'eussent point vu leur gage s'accroître, s'il n'avait eu l'assurance, grâce au privilège, d'être payé de ses peines, au moins dans la mesure de la plus-value qu'elles auraient procurée à l'immeuble de son débiteur?

L'arrêt de la Cour de cassation du 20 novembre 1839, paraît bien, dans sa concision, implicitement admettre cette manière de voir :

« Attendu que, dans l'espèce, dit-il, l'arrêt attaqué constate que c'est Iccard lui-même qui a fait des démolitions et des reconstructions partielles, antérieurement au procès-verbal qui constate l'état des lieux, et que c'est par son propre fait qu'il est devenu impossible de constater l'état et la valeur de l'immeuble avant l'ouverture des travaux, et d'apprécier la valeur qu'il peut avoir acquise en conséquence de ces travaux... »

Ce n'est point par hasard, semble-t-il, que la Cour a employé les mots *lui-même* et *par son propre fait.*

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 17 août 1838 (44), se prononce dans le même sens, mais d'une manière plus explicite.

Le privilège s'applique, dit la Cour, non seulement aux constructions nouvelles à édifier sur un terrain, mais encore aux constructions et réparations :

Qu'il importe peu que les constructions déjà existantes soient anciennes, ou qu'elles aient été faites par d'autres ouvriers;

Qu'il suffit que la première expertise établisse une ligne de démarcation, bien tracée, entre les travaux antérieurs et ceux exécutés depuis, de manière à ce que la plus-value résultant de ces travaux puisse être exactement appréciée lors de la seconde expertise;

Attendu que, conformément à la mission qui lui avait été donnée par le tribunal de Versailles, l'expert Petit a non seulement constaté, d'après les documents qui lui ont été fournis avant qu'Arnould ait fait aucun travail, mais encore vérifié lui-même les travaux déjà faits lors de son opération et qui restaient à faire, tant à la salle des spectacles, qu'au bâtiment dit d'aménagement;

Mais, dès lors que l'on admettrait avec nous que le privilège peut encore être pris au profit d'un ouvrier après le commencement des travaux, s'il prend la précaution de recourir à l'accomplissement des formalités prévues à l'article 27, 5°, avant de mettre lui-même la main à l'ouvrage, ne peut-on aller plus loin et décider qu'il faut assimiler à l'ouvrier qui entreprend un ouvrage nouveau, le constructeur qui pourrait, si bon lui semblait, ne pas continuer l'entreprise commencée, et n'accepte de la continuer qu'en raison du privilège dont seront affectés les travaux restant à faire, jusqu'à concurrence de la plus-value en résultant...

Nous ne croyons pas qu'en pareil cas, les créanciers hypothécaires auraient des raisons de se plaindre.

Mais ils seraient fondés à soutenir qu'il ne suffit pas, pour que l'ouvrier puisse prendre le privilège, malgré l'absence de constatation de l'état primitif des travaux et l'impossibilité où l'on se trouverait de reconnaître encore cet état, qu'il conçoive des doutes sur la solvabilité du maître de l'ouvrage.

Il ne suffirait pas, non plus, que le propriétaire de l'immeuble soit en retard de payement, car, en principe, le défaut d'exécution de ses obligations, par l'une des parties, n'entraîne pas de plein droit la résiliation du contrat.

L'ouvrier qui a commencé les travaux ne se trouverait dans la situation d'un ouvrier appelé à effectuer une entreprise nouvelle, que si le contrat intervenu entre le maître de l'ouvrage et lui, avait été résilié judiciairement ou amiablement.

A vrai dire, la résiliation amiable paraîtrait suspecte et l'on pourrait n'y voir qu'une collusion frauduleuse, au détriment des créanciers inscrits.

La résiliation judiciaire aurait, de son côté, l'inconvénient d'être sujette aux lenteurs inhérentes à toute procédure, mais il semble bien, en revanche, que l'arrêt momentané des travaux serait retenu, s'il était démontré qu'il avait eu lieu au su et au vu des créanciers inscrits, comme un élément de fait, démontrant bien clairement que les créanciers hypothécaires ne se seraient pas trouvés dans une situation meilleure, si le privilège n'avait pas été pris par le constructeur, que celle où les met l'existence du privilège.

On peut, pensons-nous, en guise de conclusion pratique, souligner l'intérêt que les entrepreneurs auraient — supposée admise notre opinion — à stipuler dans le cahier des charges des payements échelonnés, et à y introduire une clause stipulant la résiliation de plein droit du contrat d'entreprise — au gré de l'entrepreneur — dans l'éventualité du non-payement, à la date convenue, de l'une des échéances fixées.

Robert De Smet,
Avocat à la Cour d'appel,
Agrégé de l'enseignement supérieur.

(44) Paris, 17 août 1838, Dalloz, tome XXXVII, n° 472, note 2.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. Wouters.

27 juin 1934.

LETTRE DE CHANGE. — Compte de recettes et de débours. — Remise non destinée a alimenter le compte. — Créance non liquide. — Pas de compensation avec l'obligation cambiaire.

Lorsque l'endossement d'une traite par un mandataire à son mandant n'est pas destiné à alimenter le compte de recettes et de débours existant entre eux, le mandataire tireur, assigné en payement de l'effet protesté par le mandant porteur, ne peut opposer la compensation entre le montant de cet effet et la créance qu'il prétend posséder contre le porteur, si la preuve de cette créance

nécessite des mesures d'instruction, telles qu'une expertise de longue durée, le caractère d'urgence que présente l'obligation cambiaire ne se conciliant pas avec la prolongation de procédure que nécessite une pareille instruction.

(Minerva Motors c/ Dellisse.)

Jugement. — Attendu qu'il est constant que l'intimé a été au service de l'appelante depuis le 12 août 1931 jusqu'au 25 mars 1933;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que la traite litigieuse, tirée le 7 mars 1933 sur Cant et payable au 15 juin 1933, a été endossée par l'intimé à l'appelante le 22 mars 1933, en même temps qu'un certain nombre d'effets et de chèques, contre restitution « des effets couvrant ces unités », lesquels effets représentaient les voitures que l'appelante lui confiait;

Attendu qu'ayant obtenu cette restitution, l'intimé s'engageait purement et simplement à payer l'effet litigieux, dont la remise n'était pas destinée à alimenter le compte de ses recettes et débours;

Attendu que la régularité et le fait que l'appelante est légitime porteur de la traite litigieuse, ne sont pas contestés et qu'il est constant que la traite a été protestée;

Attendu que, le 10 juin, l'intimé demanda à l'appelante le renouvellement de la traite au 15 juillet, en prévision de son non-payement le 15 juillet par le tiré;

Attendu que, sur refus de l'appelante, l'intimé lui notifia verbalement, le 22 juin, qu'il lui offrait payement de 10,000 francs, montant de la traite sous déduction d'une somme de 4,016 fr. 20, qu'il prétendait lui être due du chef de vente d'une voiture primitivement destinée au sieur C...; que sur nouveau refus de l'appelante, qui soutenait n'y avoir lieu à aucune compensation, l'intimé réitéra son offre le 27 juin 1933, faisant « toutes ses réserves de droit au cas où il serait assigné en qualité de tireur »;

Attendu qu'en vertu de l'article 30 de la loi du 20 mai 1872 sur la lettre de change, le tireur est garant solidaire du payement envers le porteur;

Attendu qu'en endossant la traite dont s'agit à l'appelante, sans faire de réserves aucunes quant à l'obligation légale qui en résultait pour lui, l'intimé a reconnu qu'à défaut de payement par le tiré, le montant de l'effet devait être versé par lui au porteur, soit éventuellement à l'appelante, quel que fût l'état de leurs comptes;

Attendu que l'intimé plaide que sa dette du chef de la créance litigieuse serait complètement éteinte par compensation, ou que, tout au moins, en raison d'un compte à établir entre l'appelante et lui, il resterait finalement créancier de celle-ci;

Attendu que l'appelante dénie formellement être redevable d'une somme quelconque envers l'intimé; que vainement celui-ci soutient qu'il peut déjà faire état d'une créance de 14,288 fr. 80 liquide et exigible, cette créance déniée n'étant pas jusqu'ores établie à suffisance et ne devant, en tout état de cause, que faire partie d'un compte à dresser entre parties;

Attendu que, si l'on peut accueillir le moyen de défense puisé dans la compensation, lorsqu'il s'agit d'une créance que le défendeur prétend posséder contre celui qui l'actionne en payement d'une traite, et bien qu'il n'ait pas été question de ce moyen dans les tractations relatives à ce payement, antérieures au procès, encore faut-il que la preuve puisse en être promptement administrée;

Attendu que, dans l'espèce, la preuve de la créance opposée en compensation nécessite, ainsi que l'a justement compris le premier juge, une expertise dont les conclusions, à ne considérer que les observations déjà formulées par l'appelante contre celle en cours, seront largement débattues en première instance et peut-être en appel; que le caractère d'urgence que présente l'obligation cambiaire ne se concilie guère avec la prolongation de procédure que nécessitera pareille instruction (Jules Fontaine, *De la lettre de change et du billet à ordre*, n° 1247);

Attendu qu'il y a lieu toutefois pour le juge, régulièrement saisi de la demande reconventionnelle, de retenir celle-ci;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes fins et conclusions autres ou contraires, reçoit l'appel et y statuant, infirme le jugement entrepris, mais en tant seulement qu'il a déclaré l'appelante irrecevable dans son action principale et réservé les dépens y afférents; émendant quant à ce, déclare l'appelante recevable et fondée dans son action; condamne l'intimé à lui payer la somme de 10,030 fr. 60, montant avec frais de protêt et intérêts, depuis le 17 juin 1933, de la traite dont s'agit au procès; le condamne en outre aux intérêts à 6 1/2 p. c. depuis le 17 juin 1933, pour autant que ces intérêts ne soient pas déjà compris dans la somme ci-dessus allouée ensemble avec les intérêts judiciaires; le condamne aux dépens de première instance afférents à l'action principale; confirme pour le surplus le dit jugement; condamne l'intimé aux dépens d'appel... (Du 27 juin 1934. — Plaid. MMes J. Lévy Morelle et J. Van Ryn c/ G. Vande Wiele.)

Observations. — Le caractère d'indivisibilité s'attache-t-il au compte de recettes et de débours du mandataire?

M. Demogue, dans une note récente de la *Revue trimestrielle de Droit civil* (1934, p. 257), incline dans les termes suivants en faveur de la solution affirmative :

Quand un mandat est donné, le juge ne peut détacher un des éléments du compte du mandataire pour le déclarer débiteur. C'est ce que la Cour d'Alexandrie a jugé avec raison au cas suivant (14 mars 1933, *Bull. de législ.*, XLV, p. 198). Un cohéritier a reçu mandat des autres de gérer les biens successoraux. Entre la date du partage et celle de la remise des lots, il a vendu des récoltes.

Le juge ne peut le déclarer débiteur du prix de celles-ci. Il peut simplement examiner, dans son ensemble, le compte du mandataire et il ne peut, quant à présent, valider une saisie-arrêt des cohéritiers pour avoir payement du prix de la récolte. On peut dire que celui qui gère les biens d'autrui, mandataire, tuteur, est en état de compte courant avec celui dont il gère les intérêts et que l'on ne peut détacher un article de celui-ci.

C'est seulement lorsque le mandataire a acheté des objets pour le compte du mandant, que celui-ci étant propriétaire peut revendiquer ces objets entre les mains des tiers, indépendamment de toute reddition de comptes, car il y a non plus dette, mais transfert de propriété (voyez pour la revendication des titres au porteur acquis par un banquier chez un agent de change, Req., 14 mai 1888, *Dalloz*, 1889, 1, 257; — Baudry et Wahl, *Mandat*, n° 677. — Cf. Planiol, Ripert et Savatier, t. XI, n° 1477).

L'arrêt annoté, tout en écartant l'indivisibilité du compte, s'est rallié cependant à la doctrine de M. Demogue.

On constatera, en effet, que la Cour prend soin de relever que la remise n'était pas destinée en fait à alimenter le compte des recettes et débours du mandataire.

Dès lors, ce dernier ne pouvait opposer que le moyen tiré de la compensation judiciaire, lequel devait échouer devant la rigueur des obligations cambiaires.

La solution de l'arrêt doit donc être approuvée.

J. L. M.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Prés. de M. Dechamps, juge unique.

6 janvier 1934.

PROPRIÉTÉ. — Preuve du droit. — Possession. — Cadastre. — Mitoyenneté. — Cession. — Défaut de transcription. — Pas opposable aux tiers. — Constructions surincombantes. — Démolition.

Le droit de propriété fondé sur titres peut être combattu par titres contraires, ou par la preuve d'une possession antérieure aux titres et continuée depuis.

Les données résultant des plans cadastraux sont insuffi-

santes pour former un titre de propriété en faveur de celui qui les invoque.

Une possession, même paisible et publique, existant par le seul consentement tacite du propriétaire qui la subit, est une possession exercée à titre de tolérance et partant précaire.

L'acte non transcrit de cession de mitoyenneté n'est pas opposable aux tiers.

Le propriétaire du fonds est en droit de faire démolir par décision de justice les constructions surincombant son fonds.

(Hansez-Rahier c/ Consorts Lemoine.)

M. le substitut de Walque a donné son avis en ces termes :

Faits. — Le 27 novembre 1904, un sieur Lemoine vend à Delmotte-Scaffe un terrain sur lequel ce dernier édifie une construction. Entre celle-ci et le terrain contigu appartenant à Lemoine, auteur des défendeurs actuels, existe une languette de terrain de 87 cm. de largeur, faisant partie du terrain vendu à Delmotte-Scaffe, ainsi que cela résulte des plans et actes.

Le 25 octobre 1905, Delmotte intervient dans un acte authentique entre Lemoine et un tiers, et concède à Lemoine et à ses successeurs le droit de passage sur la languette de terrain sise le long de la maison Delmotte. A cette époque, Lemoine construit à son tour une maison de l'autre côté de la languette, et édifie à hauteur du premier étage un corps de logis surincombant la languette et venant s'accrocher à la maison Delmotte. Par la suite, la propriété Delmotte passe successivement en mains de Remy-Velaers et de Hansez, le demandeur.

On ne sait à la suite de quelles difficultés ou disputes, Hansez prétendit faire cesser la situation de fait existante. Toujours est-il que, par exploit du 12 octobre 1931, il assigna les consorts Lemoine en démolition de la construction surincombant son terrain.

Le demandeur se borne à articuler que l'étage élevé sur le passage de 87 cm., constitue un empiétement sur sa propriété, et qu'en conséquence, il doit disparaître.

Le défendeur ne conteste pas que la propriété de Delmotte-Scaffe comprit les 87 cm. litigieux, mais prétend que, par la suite, c'est lui qui en devint propriétaire. Il n'explique pas très nettement comment, et bien qu'il mette en avant l'un ou l'autre argument d'ordre juridique ou de fait, il conclut cependant, à titre subsidiaire, à ce qu'il lui soit permis d'établir qu'en 1906, il avait acquis la mitoyenneté du pignon Hansez, et que, depuis lors, ce serait Delmotte qui se serait comporté vis-à-vis du passage litigieux comme le propriétaire du fonds dominant, et non plus le contraire.

Discussion. — Outre que le défendeur prétend se prévaloir de l'adage : *in dubio melior est conditio possidentis*, ce qui ne lui confère évidemment qu'une supériorité relative sur son adversaire, il base principalement son argumentation sur le fait qu'une véritable interversion de titre s'est produite dans le chef des deux parties, suivant laquelle interversion, ou *plutôt permutation*, la possession dans son chef de la parcelle litigieuse se serait transformée, par un accord exprès de Hansez ou de ses auteurs, en un droit de propriété, sur lequel ce serait le fonds du dit Hansez qui serait devenu bénéficiaire d'une servitude de passage.

Mais, d'autre part, en présence du titre de propriété que présente Hansez, titre constitué par son acte d'achat à Remy-Velaers, l'acte d'achat de celui-ci à Delmotte, de ce dernier à Lemoine, il faut examiner tout d'abord ce que comportent ces titres du demandeur, et ensuite s'ils peuvent être combattus.

Titres du demandeur. — ... (arguments de fait.)

De ces diverses considérations, il ressort que le demandeur a bien acheté dans son lot la parcelle litigieuse.

Preuve du droit de propriété. — C'est au moment de confronter le titre du revendiquant aux divers éléments que font valoir les défendeurs pour contester sa pertinence, que se pose la question de savoir dans quelle mesure ils peuvent être admis à prouver, contre ces titres, le droit de propriété qu'ils invoquent.

Il est de jurisprudence constante que le droit de propriété se prouve de la même manière que les autres droits patrimoniaux, à la différence (en fait seulement) que, dans cette matière, comme il n'y a pas de preuve préconstituée possible entre demandeur et défendeur, les simples présomptions de l'homme peuvent faire la preuve du droit. Aussi, si le demandeur tente d'établir son droit à l'aide de titres de propriété, ceux-ci pourront être combattus par des titres contraires ou par la preuve d'une possession antérieure aux titres produits et continuée depuis (Termonde, 14 janvier 1911, *Belg. Jud.*, 1911, col. 234).

En somme, le juge, comme le dit implicitement un arrêt de la Cour de cassation française, du 27 mars 1929 (*Rev. trim.*, 1929, p. 797), confronte ces présomptions et donne raison à celui qui peut se prévaloir de présomptions meilleures et mieux caractérisées que celles de l'autre. Cet arrêt reprend, en la simplifiant, l'opinion de Planiol et Ripert sur ce point (*Biens*, art. 363, p. 346), suivant laquelle il s'agirait pour les parties d'effectuer un déplacement de preuve, « celle-ci devant porter non sur le fait, qui, s'il était établi, prouverait l'existence du droit, mais sur un fait connexe d'où résultera une simple probabilité, la manifestation extérieure du droit de propriété, c'est-à-dire avant tout la possession ». Il doit évidemment être entendu qu'il doit s'agir d'une possession susceptible de se transformer en propriété par usucapion ou autrement. Contre les titres de Hansez, audience peut donc être donnée aux arguments des consorts Lemoine.

Ils mettent en avant les arguments suivants :

a) *Critique des titres Hansez.* — ... (réfutation de fait.)

b) *Argument tiré du cadastre.* — Les défendeurs produisent un plan tiré du cadastre, d'où ressort qu'en 1905, la limite séparative des deux héritages englobe la parcelle litigieuse dans la propriété Delmotte, alors que, pour 1906, la même limite est reportée de l'autre côté de la parcelle, la rattachant ainsi à la propriété des défendeurs. Quelle est la valeur de cet argument? Bien mince, à notre avis, si l'on se réfère au but dans lequel le cadastre est établi, but avant tout fiscal, en vue d'asseoir la contribution foncière et les taxes analogues. Les autres buts du cadastre sont surtout des utilités, notamment en ce qui concerne la fixation des limites entre héritages. Cette fixation pouvant être opérée non contradictoirement avec les ayants droit, les tribunaux doivent donc se montrer extrêmement circonspects avant d'admettre les indications qu'ils reflètent, et ne pourraient même les considérer comme prouvant le fait matériel de la possession. (Pand. belges, V° *Cadastre*, nos 534 et suiv.) D'autres décisions, moins strictes, déclarent que les seules indications cadastrales ne forment pas un titre de propriété. (Liége, 11 décembre 1852, *Cl.* et *Bonjean*, I, 624; — Liége, 22 décembre 1866, *Id.*, XV, 859; — Anvers, 23 juillet 1874, *Pas.*, 1874, III, 335.) En l'espèce, nous pensons qu'en s'inspirant de ces décisions et de la théorie générale sur la matière, il sera sage de décider que ce plan ne peut refléter qu'une indication, c'est le fait de la possession dans le chef des défendeurs, possession qui devait s'induire de la construction de l'étage surincombant le passage, et a nécessairement dû influencer les opérations du vérificateur du cadastre.

c) *La possession.* — De quelle manière est-elle caractérisée? Nous connaissons les faits. Il faut noter... (sans intérêt).

Arrêtons-nous ensuite à l'acte de concession de servitude, du 27 octobre 1905. Remarquons qu'à cette époque, l'étage litigieux ne devait pas encore être construit, car l'acte parle d'une languette de terrain, et non d'un couloir, corridor ou même passage, et spécifie que le passage s'exercera « le long de » la propriété Lemoine. Ces éléments font ressortir le caractère de la possession. Par là même qu'il accepte la création de servitude au profit de son fonds, Lemoine reconnaît que la languette ne lui appartient pas. Dès lors, à défaut de titre qu'il ne produit pas, il ne peut prescrire par dix ou vingt ans. Il ne peut se poser vis-à-vis de Hansez que comme usurpateur, ou faire la preuve qu'un droit primant celui de Hansez lui a été concédé. Il ne peut se poser comme usurpateur, car, en admettant même qu'il ait réuni toutes les conditions pour usucaper, la principale, le laps de temps, fait défaut, puisque le délai de trente ans a été interrompu civilement par l'exploit du demandeur. Il ne lui reste plus qu'à tenter de colorer sa possession. Aussi va-t-il prendre en conclusions des attitudes successives et d'ailleurs difficilement conciliables entre elles.

Dans ses premières conclusions, il articule que la situation de fait existante n'a pu se créer « sans le consentement de Delmotte ». Cette expression nous paraît bien dangereuse. Là où il faudrait un accord exprès, se contenter d'un consentement pour se créer un titre et exciper du dit consentement, équivaut presque à dire que la possession n'était pas exercée à titre de propriétaire, mais à titre de simple tolérance. Nous voyons dans cette déclaration presque un aveu, en tout cas un élément que le tribunal retiendra. En effet, la possession à titre de tolérance exclut toute idée de droit, elle exclut la possession à titre de propriétaire, celle que le code exige, parce que c'est celle qui mettra éventuellement le vrai propriétaire en garde contre l'abus qui se commet. Aussi, non seulement celui qui possède à titre de tolérance ne peut jamais prescrire (code civ., art. 2232), mais, en l'espèce, invoquer un simple consentement revient à avouer que c'est sur une simple

tolérance de bon voisinage, par essence toujours révocable, qu'on appuie *non plus* la possession, mais la propriété du fonds litigieux.

Aussi, dans des conclusions subsidiaires, sans désavouer le premier argument, les défendeurs articulent-ils « qu'ils ont une possession paisible et publique antérieure au titre acquisitif ». On ne peut rien induire de là en faveur de leur thèse. Rien au point de vue de l'usucapion, puisqu'on n'est pas dans les délais. Au point de vue de l'acquéreur, si l'on considère, comme nous le pensons, que les différents actes *ont tous entendu* vendre la parcelle litigieuse, cette faible possession, dont le défendeur reconnaît lui-même qu'elle était précaire, ne peut prévaloir contre le droit de propriété que reconnaît le titre du demandeur. Quelque paisible et publique qu'elle ait été, son antériorité à l'acte ne tiendrait pas la valeur de ce dernier en échec, par suite de ce que l'acquéreur devait connaître le caractère précaire de la possession.

Passant à un autre argument, les défendeurs offrent de *prouver cinq faits* qui peuvent se ramener à trois. Tout d'abord, que Delmotte et ses successeurs ont peu usé du passage litigieux depuis 1906, ensuite que c'était Lemoine qui, en fait, commandait ce passage par la détention des clefs, enfin que la mitoyenneté du mur Delmotte a été acquise en 1906 par Lemoine.

L'examen de cette demande de preuve appelle les remarques suivantes. Il est sans pertinence de prétendre qu'après 1906, Delmotte et ses successeurs ont peu usé du passage litigieux. En effet, si l'on conteste que les demandeurs soient propriétaires, ce n'est pas le fait d'user modérément d'un de leurs droits qui compromettra leur droit de propriété lui-même sur la chose, le propre de la propriété étant de conférer tous les droits sur la chose, même celui de ne pas en user, *a fortiori* celui de n'en user que modérément. Quant à la détention des clefs du passage par les défendeurs, ce fait établi n'aurait ni plus ni moins de pertinence que le fait même, auquel il se rattache intimement, de la possession de l'étage surincombant, dans le chef de Lemoine, fait non dénié. En quoi cette sorte d'enrichissement de possession viendra-t-il conférer à celle-ci un autre caractère ou conférer un droit à son bénéficiaire? A quelque point de vue que l'on se place, il n'y a pas de distinction *à faire entre le sol, le rez-de-chaussée et le premier étage*; il faut admettre que si Delmotte a, pour employer l'expression des défendeurs, « consenti » à ce que ceux-ci construisissent sur sa propriété, il a également consenti à ce qu'ils possédassent les clefs du porche, avec ici d'autant plus de raison qu'il venait de leur concéder authentiquement servitude de passage sur son fonds; qu'au surplus, d'après les défendeurs eux-mêmes, il y passait rarement et qu'enfin, les constructions étant le fait du défendeur, il était logique qu'ayant eu les clefs en premier lieu, Delmotte les lui ait laissées.

Les défendeurs demandent enfin à prouver que la mitoyenneté du pignon Hansez a été acquise, en 1906, de Delmotte par Lemoine. Remarquons, avant tout, que la présomption de mitoyenneté de l'article 653 du code civil ne joue pas. Elle se heurte d'abord à une autre présomption légale, celle de l'article 552, qui dit que celui qui est propriétaire du sol, l'est du dessus et du dessous, présomption qu'en l'espèce, Hansez peut invoquer jusqu'à preuve contraire. Elle se heurte ensuite (c'est le même argument sous une autre forme) au fait que le mur ne peut être réputé séparatif, tant qu'on n'a pas prouvé que Lemoine n'a pas commis une usurpation. Elle se heurte enfin à une jurisprudence *suivant laquelle la présomption de mitoyenneté* n'est applicable qu'aux maisons contiguës, construites simultanément, et à celles dont l'ancienneté ne permet pas de se fixer sur les circonstances et l'époque de leur établissement. (Bruxelles, 28 octobre 1884, *Pas.*, 1885, II, 97; — Bruges, 5 janvier 1910, *Pas.*, 1911, III, 252; — Verviers, 13 mars 1901, *Cloes* et *Bonj.*, 473.)

A première vue, la pertinence du fait coté est réelle. Si Lemoine prouve que Delmotte lui a cédé la mitoyenneté de *son pignon, il écarte du coup toute idée de tolérance ou* de simple consentement chez ce dernier, et il prouve implicitement que Delmotte, soit à titre de donation ou de renonciation à des droits réels immobiliers, lui a concédé, en lieu et place de sa possession précaire, le droit de propriété sur la parcelle litigieuse. Mais, à la réflexion, la pertinence de cette demande de preuve disparaît. Que peut prouver, au surplus, le fait allégué? Que Delmotte a, d'une part, cédé la mitoyenneté de son pignon à Lemoine, et ainsi abandonné ses droits de propriété sur la parcelle litigieuse, ou, tout au moins, admis contractuellement l'existence sur ce terrain de la servitude *proficiendi*, constituée par l'étage surincombant le terrain. Supposons le fait établi (autrement que par témoins, puisqu'il s'agit d'un acte d'une valeur de *plus de 150 francs*). Enervera-t-il la portée du titre de Hansez? Nullement, parce que la cession de mitoyenneté et l'acte de renoncement qui en découlaient n'ont pas été transcrits, et qu'Hansez, tiers en l'espèce, ne peut se les voir opposer comme étant lui-même en possession d'un titre transcrit.

Ces actes devaient-ils être transcrits? Oui, aux termes de l'article 1er de la loi hypothécaire, parce qu'il s'agit d'actes translatifs de droits réels immobiliers. On dira : il n'y a peut-être pas eu d'acte écrit entre Lemoine et Delmotte. A quoi nous répondons que la loi hypothécaire, en son article 1er, a bouleversé une règle traditionnelle du code civil, d'après laquelle l'écrit ne sert que de preuve, en décidant que les conventions relatives aux droits immobiliers n'existent à l'égard des tiers que si elles sont constatées par un acte authentique transcrit.

Comme dit Laurent, transcrire c'est copier; et pour copier, il faut un acte à copier (Laurent, t. XXIX, n° 32). S'il n'y a pas d'acte, pas de transcription possible, pas d'effet vis-à-vis des tiers. D'autre part, l'acquisition de mitoyenneté, qu'elle ait lieu par convention ou par jugement, constitue un acte translatif de droits réels immobiliers, puisqu'il s'agit de l'acquisition d'une copropriété immobilière; il doit donc être transcrit. (Laurent, id., n° 80; — Paris, 25 novembre 1885, *Sir.*, 1886, 2, 25; D. P., 1886, 2, 189; — Planiol, 317; — Civ. Liége, 5 avril 1882, *Cl.* et *Bonj.*, t. 31, p. 356; — J. de P. Schaerbeek, 26 janvier 1912, *J. J. P.*, 1913, p. 225.) Si l'on conservait un doute à cet égard, une nombreuse jurisprudence déclare qu'en matière de mitoyenneté, le droit des parties est un droit réel et non un droit de créance. (Civ. Bruxelles, 18 février 1891, *Pas.*, 1891, III, 149; — J. de P. Grivegnée, 17 novembre 1908, *Pas.*, 1909, III, 86; — Cass. fr., 10 avril 1889, *Sir.*, 1889, 1, 401; — Cass. fr., 22 janvier 1900, D. P., 1900, 1, 351.)

Il en est de même de la renonciation à un droit réel immobilier, car c'est bien ce caractère juridique que les défendeurs entendent conférer au titre qu'ils prétendront opposer à leur adversaire, si la preuve qu'ils sollicitent était admise. Ici, le texte formel de l'article 1er de la loi hypothécaire ne laisse place à aucun doute, puisque, en l'espèce, la renonciation transmettrait un droit réel immobilier à celui au profit duquel elle est faite. (Laurent, id., n° 93.)

Il n'est pas douteux, un seul instant, que Lemoine ne tient pas en réserve *un acte authentique* transcrit, qu'il ne prétendrait invoquer qu'au cas où le tribunal l'admettrait à prouver le fait qu'il cote. Dès lors, comme il ne parviendrait à établir une propriété que dans son chef, mais non opposable aux tiers, il doit être repoussé dans sa demande de preuve. Car Hansez est un véritable « tiers ». Il n'a pas été partie à l'acte, et ce n'est pas un successeur universel de Delmotte, dont il est simplement acquéreur, comme étant aux droits de Remy-Velaers. Il faudrait, pour pouvoir lui opposer un titre transcrit, prouver en même temps qu'il a contracté avec fraude. Remarquons, en effet, que la bonne foi se présume, et qu'en conséquence, c'est aux défendeurs qu'incomberait cette preuve, qu'ils ne demandent pas à fournir. Notons, en second lieu, que la *fraude, en l'espèce, consisterait pour Hansez à acquérir* l'immeuble, avec la parcelle litigieuse, en vertu d'un juste titre, mais sachant que celle-ci a fait préalablement l'objet d'une « cession immobilière » non transcrite. La connaissance, même établie dans son chef, de l'existence d'une tolérance exercée jusqu'au moment de son acquisition vis-à-vis des occupants de la parcelle litigieuse, ne peut le constituer en fraude. Cette tolérance n'est qu'une pure faculté personnelle dans le chef de ses auteurs, faculté qui est un des attributs du droit de propriété, et ne saurait conférer un droit à son bénéficiaire, ni vis-à-vis de celui de qui il la tient, ni *a fortiori* vis-à-vis des ayants droit de celui-ci.

Non fondés en leurs arguments, non recevables en leur demande de preuve; pris même, à notre avis, en flagrant délit d'aveu sur le caractère précaire de leur possession, les défendeurs n'ont réussi qu'à ancrer en notre esprit la conviction que leur possession, quelque caractère qu'elle ait présenté en fait, n'a pu trouver une base juridique que dans une tolérance de la part des propriétaires successifs; que, par là, elle est précaire, révocable, et ne peut constituer la « possession meilleure » à laquelle font allusion Planiol et l'arrêt de cassation française du 27 mars 1929, *précité*; qu'il suit de là qu'elle ne peut combattre victorieusement le titre qui lui est opposé par le demandeur. Celui-ci, au contraire, doit être considéré, comme nous croyons l'avoir démontré, comme ayant acquis avec juste titre, et l'immeuble Delmotte-Scaffe, et la parcelle litigieuse, et comme n'ayant jamais constitué, au profit du fonds voisin, l'établissement de la servitude *proficiendi* qui pourrait justifier la construction de l'étage surincombant.

Passons à l'objet même de la demande, la démolition de l'étage en surplomb. Hansez puise dans son titre le droit de faire valoir tous les avantages qu'il peut lui conférer, puisque l'acte de 1927, tout comme celui de 1922, lui réserve

expressément ce droit. Ce droit de propriété sur la parcelle litigieuse ainsi établi, reste à savoir si les fins de son exploit introductif d'instance peuvent lui être allouées. Aux termes de l'article 552 du code civil, la propriété du sol emporte celle du dessous et du dessus. Cette présomption légale ne peut être renversée que par titre contraire ou par prescription. (Laurent, t. VI, n° 250; — J. de P. Hollogne-aux-Pierres, 8 janvier 1896, P. P., 1021.) De nombreux arrêts ont consacré la conséquence de ce principe, à savoir le droit pour le propriétaire du sol de faire détruire par décision judiciaire les constructions surincombantes ou les saillies. (Beltjens, art. 552, n° 32; — Pand. belges, V° *Fours*, n° 19; — Cass. fr., 15 juillet 1901, D. P., 1902, 1, 152; J. de P. Lille, 15 novembre 1899, D. P., 1900, 2, 361, et la note; D. P., 1913, 2, 117, notes 1 et 2; — Gand, 17 novembre 1854, *Pas.*, 1857, II, 198.)

Nous concluons à l'adjudication des conclusions du demandeur. Ces conclusions ne peuvent paraître sévères qu'en apparence. Il est moins dangereux de bâtir sur son sable, que de construire sur le roc d'autrui, sous la couverture fallacieuse d'une tolérance que ne rendent pas moins précaire, ni le fait qu'on la baptise de « consentement », ni l'appui qu'elle prétend prendre sur l'épaule, combien inconstante, des amitiés humaines.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — Dans le droit :

Attendu que les demandeurs sont propriétaires d'une maison située rue Vieille voie, n° 29, à Beyne-Heusay;

Que les défendeurs sont propriétaires de la maison joignante;

Attendu qu'en 1905, lors de la construction de sa maison, l'auteur des défendeurs a élevé, à partir du premier étage, son bâtiment sur une parcelle de terrain dont les demandeurs se prétendent propriétaires;

Attendu que l'action, telle qu'elle est réduite en conclusions d'audience, tend à faire condamner les défendeurs à supprimer toute construction érigée sur la propriété des demandeurs;

Attendu que les faits ci-après résultent du dossier : Par acte enregistré à Liége-Grivegnée, le 2 décembre 1904..., avenu devant le notaire Renard, de Beyne-Heusay, Charles Lemoine, auteur des défendeurs, vend à Delmotte-Scaffe une parcelle de terrain à bâtir, située à Beyne-Heusay, de 118.40 mètres carrés, ayant 5 m. 50 de façade. Le 25 octobre 1905, Delmotte, qui avait fait construire à 0.87 m. en retrait de la limite du terrain par lui acquis, du côté de Lemoine, intervient à un acte reçu par le notaire Renard, pour concéder à Lemoine et ses successeurs le droit de passage sur la languette de terrain qui se trouve entre sa maison et celle des époux Lemoine, passage qui s'exercera le long de la propriété Lemoine, pour l'exploitation de celle-ci, sur une largeur de 87 centimètres et sur une profondeur de 10 mètres. Par la suite, la propriété Delmotte est vendue, par acte du 20 septembre 1922, à Remy-Velaers, puis par celui-ci au demandeur Hansez, suivant acte du 20 septembre 1927...;

Attendu que les demandeurs basent leur action sur ce que l'étage élevé sur le passage de 87 centimètres, constitue un empiétement sur leur propriété;

Attendu que les défendeurs objectent qu'ils sont devenus propriétaires des 87 centimètres dont il s'agit;

Qu'ils postulent subsidiairement la preuve de certains faits de nature, selon eux, à établir cette propriété;

Attendu que l'examen et la comparaison des textes des divers actes produits par le demandeur, démontrent que c'est bien la même parcelle, sans ablation aucune, qui a fait l'objet des transactions nécessaires, que la différence de contenance exprimée ne peut être que le résultat d'un défaut de précision; qu'il y a lieu d'observer, à cet égard, qu'en mentionnant une superficie de 115 mètres carrés, l'acte du 20 septembre 1927 ajoute le mot « environ »;

Attendu que le droit de propriété à l'appui duquel des titres sont invoqués, peut être combattu par l'existence des titres contraires, ou par la preuve d'une possession antérieure aux titres produits et continuée depuis;

Attendu qu'en leurs conclusions principales, les défendeurs n'apportent aucun argument de nature à ébranler la portée des actes vantés par les demandeurs;

Attendu qu'en des conclusions subsidiaires, ils invoquent, en premier lieu, des indications cadastrales d'où il ressort qu'en 1905, la limite séparative des deux héritages englobe le terrain litigieux dans la propriété Delmotte, tandis qu'en 1906, cette limite est reportée de l'autre côté du dit terrain, le rattachant de la sorte à la propriété des défendeurs;

Attendu que ces indications sont insuffisantes pour former un titre de propriété;

Qu'en effet, le cadastre est établi avant tout dans un but fiscal, en vue d'asseoir la contribution foncière et les taxes similaires;

Attendu que les défendeurs opposent ensuite le fait d'une possession paisible et publique, antérieure au titre acquisitif;

Attendu que leur possession est caractérisée par la construction, en 1905, d'un bâtiment surincombant le passage de 87 centimètres;

Attendu qu'ils énoncent, en leurs premières conclusions, que cette situation de fait n'a pu se créer « sans le consentement de Delmotte »;

Attendu que cela équivaut à dire que leur possession était exercée non à titre de propriétaire, mais de simple tolérance, toujours révocable; que pareille possession précaire, même publique et paisible, ne peut créer un titre à la propriété du fonds litigieux et prévaloir contre le droit de propriété que confère aux demandeurs leur titre d'acquisition;

Attendu que les défendeurs offrent enfin de prouver que la mitoyenneté du mur de Delmotte a été acquise en 1906 par Lemoine;

Que, depuis lors, Delmotte et ses successeurs, y compris Hansez, ont peu usé comme passage du terrain litigieux;

Qu'en réalité, c'était Lemoine qui commandait le passage par la détention des clefs du porche;

Attendu que les faits cotés sous les n^os^ 2 et 3 des conclusions ne sont pas pertinents, la circonstance de l'usage modéré d'un droit n'étant pas de nature à compromettre le droit lui-même sur la chose;

Attendu que l'on n'aperçoit pas davantage la pertinence des faits n^os^ 4 et 5; qu'il se conçoit très bien que, si Delmotte a « consenti » à ce qu'une construction fût érigée sur sa propriété, il ait laissé les clefs du porche entre les mains de Lemoine, à qui, au surplus, il venait de concéder un passage sur son fonds;

Attendu que le fait n° 1 établirait que Delmotte a cédé la mitoyenneté de son pignon à Lemoine et, par là même, abandonné ses droits sur le terrain;

Attendu qu'il devrait être prouvé autrement que par témoins, puisqu'il s'agit d'une valeur supérieure à 150 fr.;

Attendu que les défendeurs ne possèdent certainement pas d'acte authentique transcrit, constatant semblable cession ou renonciation relative à des droits réels immobiliers; que, s'ils produisaient à ce sujet un acte non transcrit, ils ne pourraient l'opposer aux demandeurs, tiers en l'espèce et présumés de bonne foi, dont le titre a satisfait à la formalité de la transcription (art. 1^er^ de la loi hypothécaire);

Attendu qu'il appert de ce qui précède que les défendeurs ne sont pas fondés en leurs arguments, et que leur demande à preuve n'est pas recevable; qu'au contraire, les demandeurs ont acquis avec juste titre l'immeuble Delmotte-Scaffe et le terrain litigieux;

Attendu que l'article 552 du code civil confère au propriétaire du sol la propriété du dessus et du dessous;

Qu'en vertu de ce principe, les demandeurs ont le droit de faire démolir par décision de justice les constructions surincombantes;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. de Walque, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, condamne les défendeurs à supprimer toutes constructions généralement quelconques, exécutées sur la propriété des demandeurs, dans les six mois de la signification du présent jugement; dit que, faute de ce faire dans le délai leur imparti, les demandeurs sont autorisés à y procéder, les frais de démolition étant récupérables contre les défendeurs sur la simple présentation des factures des entrepreneurs; les condamne aux dépens; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement, nonobstant tous recours et sans caution... (Du 6 janvier 1934. — Plaidants : MM^es^ H. Schrynemaekers et J. Jamsin.)

BIBLIOGRAPHIE

De Page, H. — *Traité élémentaire de Droit civil belge.* — Principes, doctrine, jurisprudence, par Henri De Page, juge au tribunal de première instance, professeur à l'Université de Bruxelles. — Tome deuxième : *Les Incapables. Les Obligations*

(première partie). (Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1934; un vol. in-8° de 980 pages. — Prix : 125 francs.)

La *Belgique Judiciaire* (1933, col. 284) a salué la publication du tome premier de cet ouvrage d'envergure, qui, par sa belle ordonnance et la valeur de sa doctrine, se place au premier rang des traités de droit.

Cette doctrine, à notre avis, tire son principal mérite de ce que l'auteur, sans jamais se départir du respect de la loi, s'attache — et réussit — à en affiner l'application, et à l'adapter aux idées et aux besoins de son époque; elle présente, au surplus, cet intérêt particulier, de refléter parfaitement nos propres systèmes jurisprudentiels, qui diffèrent, en bien des points, des systèmes français.

Ce tome deuxième de l'ouvrage, qui traite des *Incapables*, et qui contient, en outre la première partie de la théorie des *Obligations*, se recommande par toutes les qualités que nous avons notées quant au tome précédent : élégance et clarté de l'exposé; profondeur de l'analyse; prudence dans la recherche et l'examen des sources; aisance à dégager, des querelles de mots et des controverses dans l'abstrait, les vérités foncières qu'il importe de retenir; absolue probité et indépendance de l'esprit; bon sens du vrai juriste, qui, en face de chaque problème, soumet l'argumentation d'allure scientifique à l'épreuve des conclusions qu'elle peut amener en pratique.

Nous ne pouvons, évidemment, en cette notice bibliographique, passer en revue, et encore moins analyser, toute la matière de l'enseignement contenu dans le présent volume. Du reste, un simple coup d'œil sur la succession des rubriques suffit pour reconnaître que l'auteur n'a laissé dans l'ombre aucune des grandes questions qui, à l'heure actuelle, se greffent sur l'étude des principes du code civil.

Nous noterons cependant, comme particulièrement remarquables par la netteté de la doctrine : au titre des *Incapables*, les chapitres consacrés à la différence des régimes que postulent respectivement la notion de la représentation, d'une part, et celle de l'assistance ou de l'autorisation, d'autre part; à la sanction judiciaire de l'incapacité des mineurs; à la portée de la règle que la matière des tutelles est d'ordre public; à l'indépendance réciproque des régimes de la tutelle et de la puissance paternelle, dans les cas où ils coexistent; à la distinction entre les causes d'exclusion et de destitution de la tutelle; à la fonction, aux moyens d'action et à la responsabilité du subrogé tuteur; aux voies de recours que comportent les délibérations du conseil de famille; à la manutention des capitaux du mineur par les père ou mère tuteurs, investis, d'autre part, de la jouissance légale; à l'étendue des pouvoirs du tuteur; aux cas où le protecteur légal d'un incapable se trouve lui-même atteint d'incapacité; au caractère propre de l'émancipation légale, par mariage; au caractère prétendument *prétorien* de la jurisprudence, en matière de prodigalité.

Au titre des *Obligations*, l'auteur, après avoir dressé le tableau des controverses persistantes sur la classification de leurs diverses sources, démontre qu'au point de vue pratique, ces discussions sont dépourvues de toute utilité; il s'en prend aussi, avec succès, à la notion de quasi-délit, dont il proclame la fausseté. En quelques lignes, et magistralement, il expose que le *Contrat avec soi-même* — cette chose que les auteurs allemands traitent avec tant d'importance — ne peut être, en réalité, qu'un acte auquel une seule personne intervient en deux qualités différentes, en raison du fait qu'indépendamment de sa propre personnalité, elle en représente une autre.

Examinant la *théorie de la cause*, dont de savants juristes ont si passionnément disputé, M. De Page fait d'abord très utilement ressortir que, sous le nom de *cause*, on désigne deux choses fort différentes, à savoir, d'une part, la cause *stricto sensu*, c'est-à-dire la contre-partie d'une obligation, justification intrinsèque de celle-ci et élément interne de sa validité; et, d'autre part, la cause extrinsèque, ou le mobile, le résultat externe que poursuivent les contractants; il observe ensuite que les critiques adressées à la *théorie de la cause* ne concernent que la cause interne, et que la cause qui s'avère illicite, eu égard au but poursuivi par les contractants, est tout à fait en dehors de cette controverse. « On a peut-être, dit-il, eu le tort de ne pas le dire assez clairement jusqu'ici. » Nous dirons, pour notre part, qu'on a eu certainement tort de n'y pas insister : faute de faire cette distinction, beaucoup d'étudiants, des praticiens, ont de la peine à saisir l'état réel de la question.

C'est encore par une distinction, fort bien mise en relief, que l'auteur éclaire le problème de la force obligatoire de l'offre : « Il est certain, dit-il, comme l'enseigne Pothier, que le *contrat*, et par conséquent la force obligatoire qui s'y attache, en tant que source d'obligation, ne naît que de l'acceptation, mais la question est de savoir si, avant le contrat, une force obligatoire ne s'attache pas à certaines démarches faites par les parties, au cours de la période pré-contractuelle. La théorie classique, soutenue par Pothier et Laurent, a confondu deux choses : l'obligation au *contrat* et l'obligation à l'offre; la première n'existe que par l'acceptation, mais la seconde peut parfaitement exister indépendamment de l'acceptation, parce qu'elle constitue un tout autre domaine. »

Abordant la théorie de l'*imprévision* en matière d'exécution des contrats, M. De Page observe avec raison que le véritable motif du rejet de cette notion comme principe de droit commun, réside dans la limitation des pouvoirs du juge, agissant comme organe d'élaboration du droit. C'est-à-dire que l'imprévision se présente très rarement avec l'acuité nécessaire pour justifier l'intervention régulatrice du droit *dans un contrat isolé;* l'expérience révèle qu'il n'y a véritablement imprévision que lorsque le risque anormal et extraordinaire affecte tout un ensemble de situations contractuelles; la meilleure preuve de l'anormalité du risque est la généralité de ses effets (risque de guerre, dépréciation monétaire, crise économique, etc.). Or, dans cette hypothèse, comment, sans injustice, procéder par mesure de revision ou de réadaptation *isolée* — seul procédé technique qui cadre avec les pouvoirs du juge — sans s'inquiéter des situations contractuelles connexes, auxquelles la situation à reviser est incontestablement liée ?

La théorie de la *responsabilité contractuelle* qui, en raison du laconisme du code et de l'apparente antinomie des articles 1137 et 1147, aggravée de l'intervention de l'article 1315, a prêté à tant de malentendus et provoqué tant de confusions — fait, en cet ouvrage, l'objet d'un examen très pénétrant, où l'auteur, rejoignant les plus récentes études consacrées à ce problème, dégage, et quant au fondement de la responsabilité en cette matière, et quant à la notion et à la preuve de la faute, des principes rationnels, inspirés par la nature des situations juridiques à considérer en chaque cas.

En tous points remarquable est l'étude consacrée, en ce traité, au « champ d'application du contrat », et notamment aux exceptions que comporte le principe de la relativité des conventions : exceptions, entre parties, les actes ostensibles, au cas de simulation; exceptions, à l'égard des tiers, la stipulation pour autrui, et, en un certain sens, l'action dite « directe », c'est-à-dire celle qui, hors les cas de stipulation pour autrui, permet à une personne de se gérer, à certain point de vue, comme créancière d'une autre, laquelle n'est pas liée à elle par un contrat ou une obligation légale, et de lui réclamer, nonobstant l'inexistence d'un pareil lien de droit, l'exécution de tout ou partie d'une prestation que le débiteur ne doit, *prima facie*, qu'à celui avec qui il a contracté (par exemple, l'action du bailleur contre le sous-locataire, à concurrence du prix de la location). Remarquable aussi le chapitre consacré à la « Dissolution des contrats ». Cette dernière expression — l'auteur en convient — n'est pas strictement légale, mais elle lui permet de grouper toutes les causes, qu'elles soient contemporaines ou postérieures à la formation du lien contractuel, qui peuvent, à un moment donné, amener la rupture de ce lien autrement que par voie normale; elle lui facilite ensuite l'étude comparative des effets communs et des différences propres de ces diverses causes de rupture. Dans un paragraphe spécial de ce même chapitre, M. le juge De Page s'attache à démonterr « qu'il n'est, dans notre droit, que deux sortes de nullités : les nullités *radicales* et les nullités *relatives;* que toutes les nullités se ramènent nécessairement, au point de vue du droit positif, à l'une ou l'autre de ces deux catégories...; que, parler d'*actes inexistants*, de *nullités de plein droit*, ou de *simple annulabilité*, avec toutes les variantes (et, partant, les discussions) que ces espèces nouvelles de nullités ont engendrées, n'offre aucun intérêt, ni aucune utilité en droit positif; que ces classifications prétendument en progrès sur la distinction simple entre nullités absolues et nullités relatives, n'ont aucune influence sur les solutions pratiques ».

Au titre qu'il consacre à la *Responsabilité civile*, l'auteur fait ressortir, dans ses observations préliminaires, « que la loi est, en cette matière, obscure ou insuffisante; que la doctrine, violemment partagée, hésite et donne libre cours

à ses vues personnelles; que la jurisprudence offre le spectacle permanent, d'une part, d'un divorce complet entre les cours de cassation de France et de Belgique, dans le sens et la portée de l'article 1384, alinéa 1er, et, d'autre part, de décisions concordantes des deux mêmes cours, en ce qui concerne l'article 1384, alinéa 3, mais rendues, semble-t-il, en complète méconnaissance de la volonté du législateur... On conçoit — dit-il plus loin — que devant un tel donné légal, doctrinal et jurisprudentiel, la tâche de l'interprète, qui entend demeurer, autant que faire se peut, fidèle à l'objectivité des choses, est extrêmement délicate : *Lasciate ogni speranza...* Il faut en prendre son parti, et, en matière de responsabilité civile, renoncer à la logique et à tous ses droits, renoncer à tous les principes les plus certains de l'interprétation doctrinale, renoncer à réunir toutes les données positives en une synthèse claire, en une coordination harmonieuse, et se résigner à prendre l'empirisme pour la vérité... »

L'auteur abandonne donc, dans cette partie de son traité, sa méthode ordinaire, qui consiste à dégager d'une institution les principes fondamentaux, les idées directrices, pour y rattacher, comme à des pôles, toutes les applications particulières, et il s'y borne à donner un exposé empirique et neutre de toutes les solutions qui ont été admises, tant par la loi que par la doctrine et la jurisprudence. Mais il n'hésite jamais à signaler en quoi certaines de ces solutions lui paraissent contestables, sans toutefois s'insurger contre la jurisprudence établie.

L'ouvrage de M. De Page fait honneur à la science belge et au corps judiciaire. Nous formons le vœu de voir paraître bientôt, pour le plus grand profit des praticiens, comme des étudiants, les parties subséquentes de cette œuvre savante et claire. L. S.

Fontaine, J. — *De la lettre de change et du billet à ordre.* Traité de droit belge, avec référence au projet de loi uniforme (Convention de Genève du 7 juin 1930). Droit comparé. Droit international. — Réformes à apporter. — Extrait des *Novelles*. (Bruxelles, Les Editions Edmond Picard. — Maison Larcier, 1934.)

Ce traité est une œuvre de valeur. Il fait honneur à notre littérature juridique.

Sa haute tenue scientifique apparaît, dès l'abord, dans le chapitre sur l'historique du change, qui ouvre la première partie de l'ouvrage : « Exposé objectif du droit en Belgique, mis en rapport avec le projet de loi uniforme, arrêté par la Convention de Genève du 7 juin 1930 ». Cette notice historique a le grand mérite de renseigner complètement et avec une lumineuse clarté sur l'origine du droit propre du porteur, problème capital du change, et de montrer comment la loi belge de 1872, en consacrant, en faveur du porteur, un privilège sur la provision, a opéré la synthèse des deux tendances, française et allemande, opposées entre elles.

Le chapitre II de cette première partie retrace les efforts déployés de toutes parts vers l'unification internationale du droit cambiaire; leur résultat à ce jour (conclusions de la Conférence de Genève), et les tâches qui restent à accomplir en vue de cet objectif.

Le chapitre III expose la doctrine du change, quant à présent; les données juridiques et économiques du problème, et les conclusions qui s'en dégagent.

Données juridiques : En droit français, la lettre de change exige, pour sa perfection, l'intervention d'un preneur; l'action d'un tireur contre le tiré, accepteur ou non, en vertu d'une lettre de change, ne s'y conçoit que sous la forme de recours, d'une action en restitution de la provision, action basée sur le non-payement au porteur. En droit belge, il est aujourd'hui acquis que la lettre de change créée à l'ordre du tireur, et non endossée, est un titre parfait; d'autre part, la provision n'est pas, en droit belge, à l'opposé de ce qu'elle est en droit français, un élément essentiel de la lettre de change; elle n'en est qu'un élément accessoire. Autre donnée juridique : le phénomène de l'inopposabilité des exceptions. Le législateur belge a fixé certaines conséquences de cette règle dans un sens très favorable aux nécessités du crédit.

Données économiques : La fonction monétaire est la fonction essentielle de la lettre de change actuelle. Or, qui dit fonction monétaire, dit exclusion plus ou moins complète des moyens de défense, qui sont la faiblesse et les dangers d'une créance ordinaire.

Conclusions à déduire : C'est, premièrement, qu'à la différence des obligations de droit commun, l'obligation cambiaire devient, entre tiré-accepteur et les tiers-porteurs, comme dans les rapports de tireur à tiré-accepteur, une dette « abstraite », ou non causée. C'est, en second lieu, que la seule définition qui convienne à l'obligation cambiaire, est celle qui marque son but, de garantir au porteur, à une date déterminée, la disponibilité d'une somme d'argent. C'est, troisièmement, l'impossibilité d'attribuer comme source, aux obligations cambiaires du tiré-accepteur vis-à-vis des tiers-porteurs, un contrat, et la nécessité de faire dériver ces obligations, comme celles de tout débiteur cambiaire vis-à-vis d'un créancier médiat, d'une déclaration unilatérale de volonté, faite dans une forme déterminée par la loi.

Les chapitres suivants de la première partie traitent des conditions essentielles de la lettre de change, autres que la capacité; des variantes de la lettre de change; de la lettre de change tirée pour compte d'autrui; de la capacité; de la provision; de l'acceptation et de l'engagement de payer par acte séparé; de l'endossement; de la transmission de la lettre de change par des procédés autres que l'endossement; de la solidarité; de l'aval; de l'échéance; du payement; des autres modes d'extinction de l'obligation cambiaire; du non-payement, des événements y assimilés et de leurs effets; des effets réciproques du titre de change sur les rapports fondamentaux, et de ceux-ci sur le titre de change; du droit pénal intéressant la matière; des effets de circulation ou de complaisance; de la procédure, de la compétence et de la preuve; de la revendication de la lettre de change; du droit de timbre; du billet à ordre.

Le chapitre consacré à la provision est un exposé remarquable de l'état, sur cette question, du droit belge, suivant lequel la provision n'est pas un élément essentiel de la lettre de change, mais un gage, de sorte que la source du droit du porteur, sur la provision, ne doit pas être cherchée directement dans l'opération qui se place à la base du titre, mais dans une opération accessoire, de garantie, dans l'affectation, même tacite, de la provision à la sûreté du payement. L'auteur fait remarquer que l'importance excessive, donnée, en droit français, à la provision, est le plus grand obstacle à l'œuvre d'unification internationale du droit, en la matière; que force a été de laisser ce brandon de discorde en dehors de la « Loi uniforme », ainsi qu'on nomme la première des trois conventions indépendantes élaborées par la Conférence de Genève de 1930 — bien que les conceptions au sujet du rôle de la provision donnent à la lettre de change sa physionomie propre.

La deuxième partie de l'ouvrage de M. le conseiller Fontaine est consacrée à l'examen du droit comparé et aux conflits de lois, tant quant à la capacité de s'obliger par lettre de change, que quant aux effets de ces engagements.

La troisième partie contient l'exposé critique des divers systèmes qui, à l'heure actuelle, s'affrontent en matière de droit de change. L'auteur a foi dans l'avenir et trace, en conclusion, ces perspectives optimistes : « Il est permis d'espérer que l'unification internationale du droit de change finira par s'accomplir, sinon d'une manière totale, tout au moins d'une manière qui dépassera les détails, pour atteindre le fond de l'institution dans les divers pays du monde. Il est permis de l'espérer, parce qu'à mesure que la critique juridique devient plus pénétrante, les bases véritablement essentielles des institutions se dégagent, et, par cela même, ces bases reviennent à l'unité foncière, à la logique universelle, par la nécessité des choses. Le rapprochement des institutions étrangères, l'étude du droit comparé et des conflits de lois, fait entrer dans la science juridique des souffles venus du large, jettent un jour nouveau et puissant sur les institutions nationales, et fait apparaître que des éléments, qui sont pris pour des dogmes indispensables, sont, en réalité, contingents et purement conventionnels. Les institutions se débarrassent ainsi de leurs éléments arbitraires, locaux, pour montrer une armature qui est semblable partout. Les institutions se rejoignent par-dessus les frontières, et l'étude du droit se fait à une altitude où plus aucune disparité nationale n'existe, et où les travaux venus des points les plus éloignés offrent autant d'intérêt que ceux venus du pays même... A côté des avantages immenses qu'en retirera la pratique commerciale, l'unification permettra de réaliser des progrès inappréciables dans la science juridique et dans la législation. Au milieu des malheurs actuels, nés d'un particularisme national effréné, il y a lieu de la saluer comme l'annonciatrice de temps nouveaux. »

L. S.

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
Les administrateurs-directeurs : A. Vandevelde et R. Bruylant

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS et F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES
GAND
LIÉGE

DIRECTEURS :

L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
G. DALLEMAGNE, Avocat général près la Cour d'appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Appel. — Matière répressive. — Administration des finances. — Appel déclaré formé « à titre provisoire » contre un jugement d'acquittement. — Non-recevabilité. (Cass., 2e ch., 25 juin 1934.)

Droit de la défense. — Chambre du conseil. — Audition d'un expert avant la comparution des prévenus. (Cass., 2e ch., 25 juin 1934.)

Jugements et arrêts. — Matière répressive. — Motifs. — Indication de la loi appliquée aux faits retenus. (Cass., 2e ch., 20 juin 1934.)

Commission. — Mandat. — Substitution. — Responsabilité du commissionnaire. — Conditions. (Bruxelles, 3e ch., 11 juillet 1934, avec note d'observations.)

I. **Commissionnaire.** — Notion. — Commissionnaire-expéditeur. — Connaissement direct. — Double mandat. — Rémunération. — II. **Privilège.** — Commissionnaire-transporteur. — Créances garanties. — III. **Traites acceptées.** — Pas nécessairement novation. (Bruxelles, 3e ch., 16 mai 1934.)

Faillite. — Jugement déclaratif. — Rejet de la demande de concordat. — Voies de recours. (Liége, 2e ch., 3 juillet 1934.)

I. **Séparation des pouvoirs.** — Conflit entre deux communes. — Droit civil. — Compétence du pouvoir judiciaire. — II. **Domaine public.** — Propriété de l'assiette des voies publiques. (Liége, 2e ch., 16 janvier 1934, avec note d'observations.)

Accession. — Constructions autorisées par contrat. — Indemnité au constructeur. (Charleroi, civ., 2 juillet 1934.)

Mitoyenneté. — Clôture. — Acquisition forcée. — Conditions. — Gestion d'affaires. (Anderlecht, J. p., 22 mars 1934.)

Société coopérative. — Démission. — Modes de preuve. (Louvain, comm., 29 mai 1934.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

Domaine public. — Affectation. — Compagnie de chemin de fer. — Terrains. — Acquisition et remise à l'Etat pour la construction de fortifications. — Déclassement des ouvrages. — Cessation de la destination. — Propriété des terrains. — Retour à la Compagnie. (Cons. d'Etat de France, 13 janvier 1933, avec concl. de M. MICHEL, commissaire du gouvernement, et note d'observ.)

BIBLIOGRAPHIE.

De Keersmaecker, R. — Loi sur les termes et délais aux débiteurs hypothécaires.

Bauwens, L. — Code de l'enseignement supérieur.

van Hille, W. — Coutumes de la Ville et du Comté de Messines.

Grandjean, H. — La vente et l'échange des animaux domestiques.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron VERHAEGEN.

25 juin 1934.

APPEL. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ADMINISTRATION DES FINANCES. — APPEL DÉCLARÉ FORMÉ « A TITRE PROVISOIRE » CONTRE UN JUGEMENT D'ACQUITTEMENT. — NON-RECEVABILITÉ.

Est non recevable, l'appel que l'Administration des finances déclare former « à titre provisoire » contre une décision répressive.

S'agissant d'un jugement d'acquittement, l'abandon des poursuites qu'implique l'attitude ainsi prise par l'administration, entraîne la non-recevabilité de l'appel du ministère public.

(THOMAS C/ L'ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller VITRY en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général;

Sur le moyen d'office, pris de la violation de l'article 203 du code d'instruction criminelle :

Attendu que l'appel de l'administration des Finances contre le jugement d'acquittement du 25 mai 1932, a été formé, suivant la déclaration reçue le lendemain, au greffe du tribunal de première instance d'Arlon, « à titre provisoire »;

Attendu que la loi ne connaît pas de semblables déclarations;

Attendu que la volonté d'appeler doit, pour satisfaire au prescrit du susdit article, être formulée clairement, sans réticence;

D'où il suit qu'en recevant l'appel de la partie poursuivante et en prononçant à charge du demandeur les peines requises par celle-ci, l'arrêt attaqué a violé la disposition légale visée au moyen;

Attendu que la cour d'appel qui aurait dû déclarer non recevable l'appel de la partie poursuivante, aurait dû, par voie de conséquence, déclarer également non recevable l'appel du ministère public;

Attendu, en effet, qu'étant nul, l'acte d'appel de la partie poursuivante est censé n'avoir jamais existé, et partant, l'attitude de l'administration équivaut à une acceptation du jugement d'acquittement, à un acquiescement, à un abandon des poursuites;

Attendu que pareille attitude met obstacle à la poursuite séparée du ministère public;

Qu'on ne comprendrait pas que celle-ci pût subsister, alors que la seule partie intéressée ne juge pas convenable de continuer l'instance;

Que, d'ailleurs, l'article 208 de la loi du 26 août 1822 dit formellement que l'emprisonnement (objet de l'action du ministère public) ne sera pas infligé lorsque l'affaire s'est terminée par une transaction pour l'amende et la confiscation;

Attendu que ce qui est vrai de la transaction, est également vrai du désistement en cours d'instance;

Attendu, en outre, qu'admettre la continuation de la poursuite du ministère public irait à l'encontre de l'article 247 de la même loi, qui veut que les deux actions soient instruites simultanément et fassent l'objet d'une sentence unique;

Par ces motifs, et sans avoir égard au moyen invoqué par le demandeur, la Cour casse...; dit n'y avoir lieu à renvoi... (Du 25 juin 1934.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron VERHAEGEN.

25 juin 1934.

DROIT DE LA DÉFENSE. — CHAMBRE DU CONSEIL. — AUDITION D'UN EXPERT AVANT LA COMPARUTION DES PRÉVENUS.

La chambre du conseil viole le droit de la défense, lorsqu'elle entend des explications de l'expert avant la comparution des prévenus.

(DERINE ET CONSORTS.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller HODÜM en son rapport et sur les conclusions de M. CORNIL, avocat général;

Attendu que les pourvois... (sans intérêt);

Sur le troisième moyen des pourvois des demandeurs Derine et Bronckart, pris de la violation des droits de la défense et des articles 7 et 97 de la Constitution; 130, 154, 155, 182, 189, 190, 211 du code d'instruction criminelle; pour autant que de besoin, des articles 1315, 1319, 1320 du code civil; 315 et 317 du code de procédure civile, en ce que la Cour d'appel a refusé d'annuler la procédure suivie contre les demandeurs, alors cependant qu'il résulte du plumitif à l'audience du tribunal correctionnel de Charleroi, du 3 novembre 1932, que le président de la chambre du conseil a demandé à l'expert Rousseau des renseignements (dossier ouvert, croit-il), avant la comparution des prévenus en chambre du conseil;

Et sur le quatrième moyen, pris de la violation des droits de la défense et de la violation des articles 127 et 130 du code d'instruction criminelle; 1er de la loi du 25 août 1919; XV de la loi du 25 octobre 1919 modifié et complété par la loi du 30 juillet 1921 et prorogé par celle du 18 août 1928, article 1er, en ce que, pour le même motif, l'ordonnance de renvoi est radicalement nulle :

Attendu que, devant la chambre du conseil, la procédure est contradictoire, et le juge ne peut se faire une opinion que d'après le dossier soumis à la contradiction de la défense, et d'après les débats à l'audience;

Attendu qu'il est constant que le magistrat de la chambre du conseil a provoqué des explications de l'expert avant la comparution des prévenus devant cette juridiction;

Attendu qu'en procédant de la sorte, le juge a violé les droits de la défense et a statué sur un élément autre que le rapport d'expertise et recueilli en dehors de toute contradiction; qu'il a violé par là l'article unique XVo de la loi du 25 octobre 1919, cette dernière, prorogée et complétée par la loi du 30 juillet 1921, et par l'article 1er de la loi du 18 août 1928;

Attendu que les pourvois sont, dès lors, fondés en ce qui concerne les trois demandeurs;

Par ces motifs, la Cour dit non recevables les pourvois formés contre le jugement du tribunal correctionnel de Charleroi, et, pour le surplus, annule l'ordonnance de la chambre du conseil et tout ce qui a suivi...; renvoie la cause au procureur du roi près le tribunal de première instance de Bruxelles... (Du 25 juin 1934.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron VERHAEGEN.

20 juin 1934.

JUGEMENTS ET ARRÊTS. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — MOTIFS. — INDICATION DE LA LOI APPLIQUÉE AUX FAITS RETENUS.

L'obligation de motiver les jugements comporte, en matière répressive, outre la détermination du fait retenu à charge du prévenu, celle de la loi pénale qui y est appliquée.

(GILISSEN.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller LIMBOURG en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général;

Sur le moyen d'office, pris de la violation de l'article 97 de la Constitution :

Attendu que, pour être motivés au sens de l'article 97 de la Constitution, les jugements rendus en matière répressive doivent déterminer le fait retenu à charge du prévenu et la loi pénale qui y est appliquée (voy. art. 17 de la loi du 17 novembre-1er décembre 1790; 208 de la constitution du 5 fructidor an III; 188, 189, 436, 437 du code du 3 brumaire an IV); que les articles 163, 176, 195, 211, 366, 369, 592 du code d'instruction criminelle avaient maintenu cette exigence; qu'à la vérité, en matière de police, le code de 1808 avait édicté une nullité dans le cas où les termes de la loi appliquée n'étaient pas insérés dans le jugement, mais que cette règle particulière ne dérogeait pas au principe, et ne visait que la forme écrite de la sentence intervenue, sans que le législateur s'expliquât sur le contenu du prononcé à l'audience, lequel restait soumis à la règle sanctionnée, à nouveau, par l'article 97 de la Constitution;

Qu'ainsi, quand la loi du 2 janvier 1924 a modifié les articles 165, 195 et 371 du code d'instruction criminelle, modifié par la loi du 23 août 1919, elle a, pareillement, réglé la forme écrite de la sentence des juges répressifs, en assurant, par une peine à charge du greffier, l'accomplissement de cette formalité, mais elle n'a pas dispensé le juge du devoir constitutionnel de motiver sa décision en fait et en droit;

Qu'en conséquence, pour ne pas avoir indiqué, en matière correctionnelle, la disposition légale appliquée, la décision attaquée n'est pas légalement motivée et doit être annulée pour omission d'une forme substantielle;

Par ces motifs, la Cour casse...; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Bruxelles... (Du 20 juin 1934.)

Observations. — Tout jugement de condamnation doit, en matière répressive, contenir un motif de droit et un motif de fait. Le jugement est motivé en fait quand il énonce l'acte constitutif de l'infraction; il n'est pas motivé en droit quand il ne contient l'indication d'aucune disposition légale établissant la peine. (Voy. cass., 28 novembre 1932 et 13 mars 1933, *Pas.*, 1933, I, 30 et 161, et les notes sous ces arrêts.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. WOUTERS.

11 juillet 1934.

COMMISSION. — MANDAT. — SUBSTITUTION. — RESPONSABILITÉ DU COMMISSIONNAIRE. — CONDITIONS.

Sauf dans le cas du commissionnaire-expéditeur (art. 99 du code de commerce), les droits et obligations du commissionnaire à l'égard de son commettant, lorsque le commissionnaire s'est substitué un correspondant, sont régis par l'article 1994 du code civil.

Cette solution est conforme aux usages commerciaux et à la jurisprudence antérieure au code de commerce de 1807.

En conséquence, le commissionnaire n'encourt aucune responsabilité envers le commettant du chef des fautes de son correspondant, s'il n'a commis aucune faute person-

nelle, que la substitution était autorisée et que le correspondant choisi n'était pas notoirement incapable ou insolvable.

(VISSCHERS c/ DEVOS.)

Arrêt. — Vu, en extrait enregistré, l'arrêt du 21 février 1934;

Attendu que l'appelant prétend qu'il n'est pas responsable du refus de l'assureur de l'intimé d'indemniser celui-ci, refus fondé sur le non-accomplissement, avant le réembarquement de la marchandise à Buenos-Ayres, d'un constat par les agents du Lloyd; qu'il fait valoir que, pour l'accomplissement du mandat qui lui avait été donné de faire procéder à cette formalité, il avait le droit de se substituer un correspondant à Buenos-Ayres; qu'en recourant à cette fin à MM. Claris Appiani, il a fait choix d'une personne qui n'était notoirement ni incapable ni insolvable; que, si le constat n'a pas été fait, c'est par la faute de Claris Appiani et qu'il n'a pas à répondre d'eux;

Attendu qu'en ordre principal, l'intimé soutient que l'appelant répond de la faute de Claris Appiani; qu'en ordre subsidiaire, il prétend que son préjudice est dû à une faute personnelle commise par l'appelant;

Quant au point de savoir si l'appelant répond de la faute de Claris Appiani :

Attendu que l'intimé ne conteste pas en principe, pour l'accomplissement du mandat qui avait été donné à l'appelant de faire procéder à Buenos-Ayres à un constat par les agents du Lloyd, que l'appelant avait le droit de se substituer un correspondant, mais soutient que l'article 1994 du code civil n'est pas applicable dans l'espèce, parce qu'en chargeant Claris Appiani de faire procéder à la formalité, l'appelant n'a nullement déclaré que lui-même agissait en qualité de mandataire; qu'il a, au contraire, agi en son nom propre, en telle manière qu'il n'y a pas eu un mandat exécuté par substitution, mais deux mandats principaux coexistant indépendamment l'un à côté de l'autre;

Attendu qu'il est exact que le mandataire envisagé par les articles 1984 et suivants du code civil, est la personne qui, non seulement agit pour compte d'une autre, mais aussi au nom de celle-ci; que normalement donc la substitution visée par l'article 1994 est celle qui se produit lorsque le mandataire, en recourant à un office d'un tiers, déclare à ce tiers qu'il agit comme mandataire, au nom de son mandant;

Mais attendu que l'article 12 de la loi du 5 mai 1872 dispose que le commissionnaire est celui qui agit en son propre nom, ou sous un nom social pour le compte d'un commettant, et que l'article 13 de la même loi dispose que les devoirs et les droits de la personne qui agit au nom d'un commettant, sont déterminés par le code civil, livre III, titre XIII;

Attendu que la circonstance que le commissionnaire, au lieu d'agir au nom de son commettant, agit en son nom personnel, n'empêche donc pas qu'il faut, spécialement au point de vue de ses rapports avec son commettant, déterminer ses devoirs et ses droits d'après les règles tracées par le code civil dans la matière du mandat;

Attendu qu'il est bien exact que, lorsque le commissionnaire, en se substituant un tiers, ne révèle pas sa qualité de mandataire, il se forme deux ordres de relations juridiques distincts : d'une part, celui des relations qui lient le commissionnaire vis-à-vis de son commettant, et, d'autre part, celui des relations qui lient le tiers substitué vis-à-vis du commissionnaire; qu'il peut être soutenu que le commettant n'a pas, en ce cas, le droit d'agir directement contre le substitué et que ce peut être là pour le commettant une cause d'infériorité; mais que cette situation est la conséquence du mode spécial suivant lequel, en vertu de la loi elle-même, le commissionnaire agit, et qu'en l'absence d'une dérogation expresse sur ce point, la référence générale faite par la loi commerciale à la loi civile ne peut être écartée en ce qui concerne les principes de la substitution consacrée par l'article 1994 du code civil; que si, d'ailleurs, le commettant n'a pas d'action directe contre le substitué, il lui appartient d'agir contre lui par l'action subrogatoire (PAND. BELGES, V° *Commission [contrat de]*, n° 164), ou de se faire céder l'action que possède contre lui le commissionnaire;

Attendu qu'il est conforme aux usages commerciaux et à la jurisprudence antérieure au code de commerce de 1807, que le commissionnaire ne répond pas de celui qu'il s'est substitué quand aucun reproche ne peut lui être fait en raison du choix du substitué; que ce n'est qu'en vertu d'une disposition exceptionnelle, dérogeant au droit commun, l'article 99 du même code, que le commissionnaire-expéditeur est déclaré responsable des commissionnaires intermédiaires qu'il se substitue (voy. DELAMARRE et LE POITTEVIN, *Traité de droit commercial*, t. II, n° 203; — TROPLONG, *Du mandat*, n° 458);

Attendu que le commissionnaire n'est pas responsable des faits et gestes du tiers qu'il se substitue, alors qu'il avait le droit de se substituer un tiers, et que celui qu'il a choisi n'était pas notoirement incapable ou insolvable au moment où il s'est adressé à lui (Bruxelles, 17 mai 1858, *Pas.*, 1859, II, 168; — DELAMARRE et LE POITTEVIN, *op. cit.*, n°s 202 et 207; — BEDARRIDE, *Du contrat de commission*, n° 64; — TROPLONG, *op. cit.*, n°s 460, 483 et s.; — PAND. BELGES, V° *cit.*, n° 159);

Attendu que MM. Claris Appiani n'étaient pas notoirement incapables ou insolvables au moment où l'appelant a eu recours à eux; que, d'ailleurs, l'appelant a, le 12 décembre 1928, sans rencontrer de protestation de la part de l'intimé, informé celui-ci que Claris Appiani étaient ses correspondants; que, dès lors, il ne doit pas répondre de la faute qui peut avoir été commise par eux;

En ce qui concerne la prétendue faute personnelle de l'appelant :... (sans intérêt);

Attendu qu'il résulte de ces faits que l'inexécution du mandat que l'appelant avait reçu, ne peut, en aucune façon, être attribuée à une faute commise par lui dans la manière dont il s'est substitué MM. Claris Appiani; que si quelque faute a été commise, ce ne peut être que par ceux-ci et que l'appelant ne doit pas en répondre;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes fins et conclusions autres ou contraires, reçoit l'appel et, y statuant, le déclare fondé; met à néant le jugement entrepris; émendant, déclare l'intimé mal fondé dans son action, l'en déboute; le condamne à restituer à l'appelant la somme de 8.699 fr. 72 versée en exécution du jugement *a quo*, avec les intérêts légaux depuis son payement; le condamne aux dépens des deux instances... (Du 11 juillet 1934. — Plaid. MMes A. VALERIUS, du Barreau d'Anvers, c/ J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN.)

Observations. — La question de principe résolue par l'arrêt annoté est controversée depuis longtemps, et il ne paraît pas cependant que les auteurs les plus récents se soient efforcés de la soumettre à une nouvelle discussion.

Lorsqu'un commissionnaire charge un de ses correspondants d'accomplir la mission que le commettant lui avait confiée, et que ce correspondant omet de la remplir, ou la remplit imparfaitement, le commissionnaire échappe en principe (1), suivant l'arrêt annoté, à toute responsabilité envers le commettant. Il n'en serait autrement que si le correspondant choisi était notoirement incapable ou insolvable (2).

L'arrêt se prévaut en faveur de cette opinion des articles 13 de la loi du 5 mai 1872 et 1994 du code civil, et des autorités de doctrine qu'il cite.

Mais si l'article 1994 du code civil atténue à l'extrême la responsabilité du mandataire en cas de substitution permise, c'est parce que la même disposition légale confère au mandant, à titre de compensation, une action directe contre le substitué : celui-ci

(1) L'arrêt reconnaît que le commissionnaire-expéditeur ou de transports, ne bénéficie pas de la règle qu'il consacre, et ce en vertu de l'article 99 du code de commerce français de 1807, que l'article 5 de la loi belge du 25 août 1891 a reproduit.

(2) Il faut admettre, bien entendu, que la substitution d'un correspondant était autorisée et que le commissionnaire n'a commis aucune faute personnelle. Mais, d'autre part, le pouvoir de se substituer un tiers peut être conféré tacitement, voire même, comme dans l'espèce, résulter de l'objet de la commission; d'autre part, la faute personnelle du commissionnaire se présentera rarement en cas de substitution, puisqu'il lui suffit de transmettre exactement les instructions qu'il avait reçues.

prend la place du mandataire, dont il assume les droits et les obligations envers le mandant.

La substitution, pour produire ces effets, suppose nécessairement que c'est au nom du mandant primitif que le substitué a reçu du mandataire la mission qui lui a été confiée. S'il en était autrement, l'article 1994 serait sans application.

« Dans tous les cas de substitution », dit HUC (*Droit civil*, t. XII, n° 55), « il faut nécessairement que le substitué ait eu connaissance du mandat principal, puisqu'il doit agir au nom du mandant. Si, au contraire, le tiers devait agir au nom du mandataire, c'est qu'il aurait ignoré l'existence du mandat, ou du moins devrait être considéré et traité comme l'ayant ignoré; *il ne serait pas substitué* ».

Telle est également l'opinion de LAURENT : Dans ce cas, dit-il, textuellement (t. XXVII, n° 492), le mandant n'a pas d'action directe : « quand le prétendu substitué ignore l'existence du mandat en vertu duquel il a été chargé de l'affaire, il n'agit pas comme substitué, il agit comme mandataire principal; il ne peut donc pas être actionné comme substitué... »

Il y a alors, continue LAURENT (*op. cit.*, n° 493), *deux mandats principaux.*

Or, le trait caractéristique du contrat de commission, c'est précisément que le commissionnaire agit en son nom personnel. Si le commissionnaire s'adresse à des correspondants, toujours en son nom personnel, le commettant ne disposera jamais d'une action directe contre eux. Les conditions requises pour que l'article 1994 puisse s'appliquer ne sont donc pas réunies (Comp. NOVELLES, *Droit commercial*, t. Ier, *De la Commission*, n° 126, où la distinction est faite, mais de façon assez obscure).

L'arrêt annoté fait valoir, il est vrai, que le commettant peut agir par la voie de l'action oblique, ou se faire céder par le commissionnaire l'action que celui-ci possède contre son correspondant. Mais ces expédients paraissent de valeur médiocre : le premier expose le commettant à se voir opposer par le correspondant des exceptions purement personnelles au commissionnaire, le second dépend essentiellement de la bonne volonté de ce dernier. D'autre part, il n'en reste pas moins certain que l'hypothèse envisagée sort du cadre tracé par l'article 1994 du code civil.

Pour justifier l'interprétation nettement extensive que l'arrêt donne ainsi à l'article 1994, il invoque aussi l'article 13 de la loi du 5 mai 1872, suivant lequel « les devoirs et les droits de la personne qui agit au nom du commettant sont déterminés par le code civil, livre III, titre XIII ».

Il paraît certain, cependant, qu'en étendant au contrat de commission ces dispositions de la loi civile, le législateur n'a nullement entendu modifier leurs conditions d'application; or, nous avons vu que la substitution visée par l'article 1994 ne peut pas se présenter dans l'exécution normale du contrat de commission.

L'interprétation extensive de l'article 1994 est d'autant plus difficile à soutenir, que la solution qu'il consacre déroge aux règles générales de la responsabilité contractuelle; en principe, le débiteur contractuel répond du fait de toutes les personnes qu'il s'est substituées dans l'exécution de ses obligations; et, ainsi que le démontrent MM. MAZEAUD (*Traité prat. de la resp. civ.*, 1re éd., t. Ier, nos 990 et 1003), ce principe général est implicitement consacré par de nombreuses dispositions du code civil.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. ISTAS, conseiller.

16 mai 1934.

I. — COMMISSIONNAIRE. — NOTION. — COMMISSIONNAIRE-EXPÉDITEUR. — CONNAISSEMENT DIRECT. — DOUBLE MANDAT. — RÉMUNÉRATION.

II. — PRIVILÈGE. — COMMISSIONNAIRE-TRANSPORTEUR. — CRÉANCES GARANTIES.

III. — TRAITES ACCEPTÉES. — PAS NÉCESSAIREMENT NOVATION.

I. — *Celui qui se charge de fournir à autrui une prestation, doit être considéré comme commissionnaire, dès qu'il stipule, vis-à-vis de la personne à laquelle il promet la prestation, qu'il ne s'engage pas à l'exécuter personnellement, mais qu'il se constitue simplement son mandataire et promet de la lui procurer comme tel, en concluant à cette fin avec les tiers.*

Le commissionnaire-expéditeur peut établir en son nom propre un « connaissement direct », sans assumer les obligations ni la responsabilité du transporteur, lorsque ce document est destiné à constater seulement la réception de l'objet sur lequel doit porter le mandat; en établissant en son nom propre un « connaissement direct », le commissionnaire-expéditeur est à la fois le mandataire du commettant et du voiturier.

Rien ne s'oppose à ce que le commissionnaire stipule une somme unique et fixe, destinée à la fois à l'indemniser de ses débours et à le rémunérer de ses services.

II. — *L'article 14 de la loi du 5 mai 1872, sur le contrat de commission, est général; il ne restreint pas le bénéfice du privilège qu'il consacre à certaines catégories déterminées de commissionnaires; il n'exclut pas, notamment, la catégorie des commissionnaires-transporteurs.*

Le privilège du commissionnaire de transport peut s'exercer sur les marchandises qu'il détient en cette qualité, non seulement pour les frais y afférents et les avances postérieures à leur réception, mais encore pour les débours relatifs aux marchandises antérieurement reçues et réexpédiées.

III. — *La remise de traites acceptées n'opère pas nécessairement novation, car le montant de ces traites peut n'être porté au crédit de celui qui les remet que sous la condition de bonne fin, en manière telle que le payement n'a été fait et reçu que sous la condition résolutoire du non-payement des traites.*

(AGENCE MARITIME INTERNATIONALE C/ FAILLITE « LA LOWA ».)

Arrêt. — *Quant à la qualité en laquelle la Société Agence Maritime Internationale, appelante, a contracté avec la Société « La Lowa » :*

Attendu que le premier juge a considéré que l'appelante n'a pas agi vis-à-vis de la Société *La Lowa* à titre de commissionnaire, mais bien comme entrepreneur de transports;

Attendu qu'il fonde cette appréciation sur la circonstance que tous documents désignés sous le nom de connaissements, documents non produits, mais sur les termes desquels parties se déclarent d'accord, furent établis au nom de l'appelante et sur ce que, traitant forfaitairement pour des transports combinés comportant transport maritime, fluvial et terrestre, elle ne fit pas connaître les sous-traitants transporteurs; qu'elle apparaît ainsi comme véritable entrepreneur de transport;

Attendu qu'il est exact : 1°) que, lorsque l'appelante consent à se charger d'un transport de marchandises outremer, elle délivre à son client un document, qu'elle appelle « connaissement direct », par lequel elle reconnaît avoir chargé la marchandise à bord d'un vapeur qu'elle indique, document contre présentation duquel elle promet la déli-

vrance à destination; 2°) que l'appelante stipule de ses clients, non point le remboursement de ses avances, majoré d'une commission, mais une somme unique fixée forfaitairement;

Mais attendu que, dans le dit document, l'appelante stipule qu'elle ne l'émet que pour la facilité des chargeurs, transporteurs intermédiaires et destinataires des marchandises, et strictement pour compte des lignes de navigation, compagnies des chemins de fer, services ou administrations quelconques utilisés, ajoutant que l'organisation de ce service a permis de fixer le taux du fret à forfait pour le transport terrestre et le transport maritime;

Attendu que l'appelante stipule aussi dans ce document que, n'étant pas transporteur dans le sens de l'article 91 de la loi maritime belge, ce document n'est pas soumis aux prescriptions de cet article; qu'elle n'assume aucune responsabilité personnelle quelconque à raison du transport; que ses obligations sont accomplies, dès qu'elle a remis la marchandise au premier transporteur et qu'elle a donné les instructions nécessaires pour que la marchandise parvienne à destination; qu'elle ne répond pas de l'exécution de ces instructions, ni des pertes, manquants, avaries ou dommages survenus avant la remise de la marchandise au premier transporteur et susceptibles d'être couverts par assurance, son propre dol excepté; qu'elle est autorisée à choisir la voie qui lui paraîtra la mieux appropriée au transport des marchandises et qu'il est expressément convenu que ce transport s'effectue aux conditions, clauses, exceptions et règlements des lignes de navigation, compagnies de chemin de fer, services fluviaux ou autres services ou administrations quelconques utilisés; que les chargeurs, consignataires, destinataires, propriétaires de la marchandise ou ayants droit, ne pourront opposer à l'Agence Maritime Internationale l'ignorance de la route et des intermédiaires choisis, ainsi que celle des conditions des connaissements ou lettres de voiture des transporteurs intermédiaires; qu'elle s'engage uniquement à prêter ses bons offices, à l'effet d'obtenir, des compagnies et services de transport utilisés, les indemnités qui pourraient revenir aux chargeurs ou destinataires en cas de manquant, perte, avarie ou dommage, et ce, sur la base des conditions et clauses des polices, connaissements ou lettres de voiture;

Attendu qu'il n'est guère possible à une personne qui se charge de procurer à une autre le transport d'une marchandise, d'informer celle-ci en termes plus clairs et plus formels; qu'elle n'entend nullement s'engager vis-à-vis d'elle à effectuer le transport, mais qu'elle entend uniquement lui servir d'intermédiaire auprès de ceux qui disposent de moyens de transport, se constituer son mandataire afin de conclure en son lieu et place les divers contrats de transport que nécessite la réalisation du but poursuivi; que l'appelante y déclare non seulement qu'elle n'assume point de responsabilité personnelle à raison du transport, mais encore qu'elle n'agit que pour compte des lignes de navigation, compagnies de chemin de fer, services fluviaux ou autres services ou administrations quelconques utilisés;

Attendu que, pour lui contester la qualité de commissionnaire, les intimés objectent que l'appelante traite à forfait, que vis-à-vis du public elle prend la qualité de transporteur, qu'elle émet tous les documents en son nom, qu'elle ne rend pas compte des transports successifs, qu'elle traite directement et sans consulter ses clients, qu'elle conserve par devers elle les titres de ces transports, qu'elle ne justifie d'aucun fret intermédiaire ni des ristournes obtenues, enfin qu'elle accepte et règle directement toutes réclamations pour manquants et avaries, sans intervention de *La Lowa*, ce qui prouve que l'appelante traite directement et pour son compte avec les transporteurs intermédiaires, non comme mandataire, mais comme entrepreneur de transports;

Attendu que le commissionnaire est celui qui agit en son propre nom, ou sous un nom social, pour le compte d'un commettant (art. 12 de la loi du 5 mai 1872);

Attendu que le commissionnaire est un mandataire, mais un mandataire qui, dans l'accomplissement de son mandat, conclut en son propre nom et ne révèle point ou guère la personne de son mandant; que celui qui se charge de fournir à autrui une prestation, doit être considéré comme commissionnaire, dès qu'il stipule, vis-à-vis de la personne à laquelle il promet la prestation, qu'il ne s'engage pas à l'exécuter personnellement, mais se constitue simplement son mandataire et promet de la lui procurer comme tel, en concluant à cette fin avec les tiers;

Que rien ne s'oppose, d'ailleurs, à ce qu'elle garantisse l'exécution de la prestation; tel est notamment le cas pour le commissionnaire-expéditeur, auquel la loi du 25 août 1891, en ses articles 3, 4 et 5, impose la même responsabilité qu'au voiturier lui-même;

Qu'en matière de transport, ce qui caractérise le commissionnaire, c'est non point l'étendue des garanties données, mais la circonstance que le but du contrat ne sera poursuivi qu'en vertu d'un mandat; que, dans l'espèce, d'ailleurs, l'appelante a exclu sa propre garantie;

Attendu que le commissionnaire-expéditeur ne perd pas cette qualité par le fait qu'il est le mandataire des voituriers auxquels il recourt; qu'en pareil cas, il existe un double mandat; que, comme mandataire du voiturier, il ne fait que représenter celui-ci;

Attendu que c'est non point dans la publicité conçue en termes sommaires, à laquelle se livre l'appelante, mais dans les clauses et stipulations des conventions qu'elle conclut, que doit être recherchée sa véritable qualité;

Attendu qu'il est bien vrai que l'appelante émet des documents en son nom propre; qu'il en est ainsi notamment du document appelé « connaissement direct », par lequel elle reconnaît avoir reçu et chargé les marchandises qui lui sont confiées, mais que ce document sert à constater la réception par elle des marchandises à faire parvenir à destination et de la pièce justificative, contre présentation de laquelle les marchandises seront délivrées à destination;

Qu'il est naturel qu'elle reconnaisse en son nom personnel avoir reçu l'objet sur lequel doit s'exercer son mandat, et promette de le remettre, lors de l'accomplissement de son mandat, à la personne qui justifiera avoir le droit d'en prendre possession, mais que ce document ne constitue pas un véritable connaissement, titre spécifique du contrat de transport maritime; que celui-ci est la reconnaissance par un capitaine de navire des marchandises dont il se charge (art. 59 de la loi maritime) et qu'il s'engage à transporter;

Que même, lorsque le connaissement direct est délivré par un capitaine qui reconnaît avoir reçu à son bord une marchandise qui doit voyager successivement sur plusieurs navires ou bateaux, ou partiellement par chemin de fer, il n'en résulte pas que ce capitaine assume la fonction de transporteur, plutôt que celle de commissionnaire-expéditeur, pour la partie du trajet qui ne s'effectue pas par son navire (cf. Smeesters, *Droit maritime et fluvial*, 1re édit., t. II, nos 413 et suiv.; — *Rép. droit maritime*, 2e édit., t. II, no 2018);

Que, dans l'espèce, pour la remise du document, l'appelante assume si peu l'engagement d'effectuer elle-même le transport, qu'elle y stipule expressément, ainsi qu'il est ci-avant constaté, qu'elle ne l'émet que strictement pour compte des lignes de navigation, compagnies de chemin de fer, services fluviaux ou autres services ou administrations utilisés;

Attendu que, si l'appelante s'exonère de toute responsabilité personnelle à raison du transport, c'est parce qu'elle entend agir simplement comme mandataire; que sont sans application en l'occurrence, les dispositions légales qui frappent de nullité certaines clauses d'exonération, quand elles se relèvent dans un connaissement relativement aux obligations d'un transporteur;

Attendu que la circonstance que l'appelante règle directement toutes réclamations pour manquants et avaries, n'est pas concluante, puisque, en sa qualité de commissionnaire, elle a la faculté de traiter en son nom propre avec les voituriers qui effectuent le transport, et, par conséquent, de régler avec ceux-ci toute indemnité qui peut être due, sauf à faire raison à son client de toute somme touchée par elle de ce chef dans l'accomplissement de son mandat;

Qu'elle ne s'est pas engagée à transmettre à ses clients les documents qu'elle reçoit des transporteurs auxquels elle a recours; que la possession par elle de ces documents est indispensable à l'accomplissement de son mandat;

Attendu qu'il n'est pas allégué que l'appelante se soit jamais refusée à faire connaître les transporteurs avec lesquels elle a traité, ou les arrangements en vertu desquels elle bonifie des indemnités à ses clients;

Qu'il n'apparaît pas comme impossible que, si besoin était, elle ne pourrait céder à ses commettants les actions qui lui compètent contre les tiers avec lesquels elle a traité;

Attendu que rien ne s'oppose à ce que, dans la conclusion d'un mandat salarié, le mandataire stipule une somme unique et fixe, destinée à la fois à l'indemniser de ses débours et à le rémunérer de ses services;

Que ce n'est là qu'un mode spécial de déterminer les obligations du mandant, détermination pour laquelle la loi ne contient aucune disposition impérative tenant à l'essence du contrat; qu'il est entré dans les usages que les commissionnaires de transport, après avoir garanti à leurs clients le transport pour un certain prix, traitent ensuite à des conditions plus avantageuses avec les voituriers, la différence constituant leur bénéfice (voir Lacour et Bouteron, *Précis de droit commercial*, t. Ier, nos 971 et suiv.);

Attendu que la circonstance que l'appelante a stipulé un prix forfaitaire, n'est dès lors point concluante non plus;

Attendu qu'il résulte de ces considérations, que c'est bien,

comme elle le prétend en ordre principal, en qualité de commissionnaire-expéditeur que l'appelante a agi;

Quant au privilège dont l'appelante se prévaut :

Attendu que l'article 14 de la loi du 5 mai 1872, sur le contrat de commission, est général; qu'il dispose que « tout commissionnaire a privilège sur la valeur des marchandises à lui expédiées, déposées ou consignées, par le fait seul de l'expédition, du dépôt ou de la consignation, pour tous prêts, avances ou payements faits par lui, en sa qualité de commissionnaire, soit avant l'expédition des marchandises, soit pendant le temps qu'elles sont en sa possession »;

Attendu que cet article ne restreint pas le bénéfice du privilège qu'il consacre, à certaines catégories déterminées de commissionnaires;

Qu'il n'exclut pas notamment la catégorie des commissionnaires-transporteurs, encore que la loi sur le contrat de transport assimile, sous bien des rapports, le commissionnaire-transporteur au voiturier (cf. Lyon, 13 mars 1933, D. P., 1933, 2, 60);

Attendu que ce privilège porte sur toutes les marchandises expédiées, déposées ou consignées, sans qu'il faille se préoccuper de l'époque à laquelle les créances du commissionnaire ont pris naissance; qu'il résulte des travaux préparatoires de la loi, et notamment du rapport de M. De Wandre, que telle a été la volonté du législateur (Gand, 11 janvier, 12 février 1932 et 11 janvier 1933, *Jur. comm. des Flandres*, 1932, p. 50; 1933, p. 251; — Novelles, Droit commercial, I, *De la commission*, nos 255 et suiv.);

Attendu que le privilège du commissionnaire de transports peut, en conséquence, s'exercer sur les marchandises qu'il détient en cette qualité, non seulement pour les frais y afférents et les avances postérieures à leur réception, mais encore pour les débours relatifs aux marchandises antérieurement reçues et réexpédiées (Gand, 11 janvier 1933, précité);

Qu'il arrive souvent que, dans l'intérêt de son commettant, le commissionnaire qui organise des transports ne peut pas procéder par opérations séparées distinctes, ce qui entraînerait des pertes de temps, alors que les envois de marchandises se multiplient de la part du client;

Qu'il se trouve alors obligé de consentir des avances importantes et qu'il reste à découvert, une sorte de compte courant s'établissant entre lui et son mandant (Lyon, 13 mars 1933, précité);

Attendu que les motifs qui, lors de l'élaboration de la loi du 5 mai 1872, ont fait étendre le privilège du commissionnaire en général à des créances étrangères aux marchandises par lui détenues, ou à lui expédiées, existent pour le commissionnaire-expéditeur; qu'ils se vérifient spécialement dans l'espèce où l'appelante était chargée, d'une façon suivie, des nombreuses expéditions de la Société *La Lowa*, formant entre elles un ensemble;

Quant à la prétendue novation qui serait intervenue entre parties :

Attendu que, par la création de lettres de change acceptées par *La Lowa*, parties ont incontestablement eu l'intention d'arriver, par la voie du change, au prompt payement de la dette de celle-ci;

Que l'acceptation par *La Lowa*, tant des traites primitives que de celles créées en renouvellement, a constitué de sa part une forme de payement à laquelle les deux parties ont consenti, mais qu'il ne résulte d'aucun élément de la cause que ce payement ait été considéré par elles comme définitif, et que l'appelante n'ait pas eu la volonté de porter ces traites au crédit de *La Lowa*, sous la condition de bonne fin, qui est d'usage en cas de réception d'une lettre de change, comme tenant lieu d'une valeur active;

Attendu qu'il faut admettre, en conséquence, que le payement n'a été fait et reçu que sous la condition résolutoire du non-payement des traites;

Attendu qu'il est constant qu'à concurrence des sommes dont l'appelante est encore actuellement créancière, la condition du non-payement s'est réalisée sans que ce fût d'ailleurs par la faute de l'appelante;

Attendu que l'appelante détient les traites, qu'elle ne s'est jamais refusée à les remettre aux intimés;

Attendu que rien ne démontre que les parties aient eu l'intention d'éteindre définitivement la créance de l'appelante, soit par forme de payement, soit en y substituant une créance nouvelle; que la novation vantée par les intimés n'est donc pas établie; que, dès lors, la créance originaire de l'appelante doit être tenue pour existant encore actuellement avec ses qualités et prérogatives, et notamment avec le privilège qui en assurait le payement;

Attendu que, relativement aux marchandises qui faisaient encore route, lors de la déclaration de la faillite de la Société *La Lowa*, celle-ci ne possédait que le document dénommé « connaissement direct », dont question ci-avant; que les connaissements délivrés par les capitaines de navires à bord desquels ces marchandises se trouvaient, étaient détenus par l'appelante;

Attendu que seuls les connaissements émanés des capitaines étaient des titres à la délivrance par eux des marchandises; que l'appelante avait donc la possession de celles-ci;

Attendu qu'il n'est pas dénié que la créance de l'appelante a pour cause des frais, débours et salaires relatifs à des transports de marchandises dont elle s'était précédemment chargée; que c'est à bon droit, dès lors, qu'elle a prétendu que sa créance devait être payée par préférence sur le produit de la réalisation des marchandises qu'elle possédait lors de la déclaration de la faillite;

Attendu que parties sont d'accord pour déclarer que l'appelante est créancière de la somme de 1,313,401 fr. 42, et que la vente des marchandises qu'elle possédait au moment de la déclaration de la faillite de *La Lowa* produit la somme de 255,599 fr. 38;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis, donné en audience publique, M. l'avocat général Van Durme, écartant toutes fins et conclusions autres ou contraires, reçoit l'appel et, y faisant droit, met à néant le jugement entrepris; dit pour droit que l'appelante sera admise au passif privilégié de la faillite de la Société *La Lowa* à concurrence de 1,313,401 fr. 42, et que, de ce chef, elle doit être payée par préférence à l'aide de la somme de 255,599 fr. 88, provenant de la réalisation des marchandises qu'elle possédait lors de la déclaration de la faillite; condamne MMes Van Bladel et Donnet, en leur qualité de curateurs de la faillite de la dite société, à lui remettre cette dernière somme avec les intérêts qu'elle a produits et ses accessoires; les condamne aux dépens des deux instances... (Du 16 mai 1934. — Plaid. MMes René Marcq et Eugène Van den Bosch c/ Georges Van Bladel, ces deux derniers du Barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Louche.

3 juillet 1934.

FAILLITE. — Jugement déclaratif. — Rejet de la demande de concordat. — Voies de recours.

En refusant de donner suite à la requête tendant à l'obtention d'un concordat préventif à la faillite, le tribunal prend une mesure qui relève de sa juridiction gracieuse et qui n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel.

Les voies de recours sont ouvertes, suivant le droit commun, contre le jugement déclarant d'office la faillite.

Il importe peu que le jugement déclaratif de faillite rappelle, dans ses « attendus », les motifs de rejet de la demande de concordat; cette circonstance ne peut avoir pour effet de confondre ces deux décisions, au point de permettre la réformation de celle qui, par sa nature, n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel.

La déclaration de faillite d'office n'est pas subordonnée à la mauvaise foi du débiteur.

(Société anonyme Ateliers de construction mosans c/ Me Schirynemaekers, curateur a la dite société.)

Arrêt. — Attendu que, le 12 juillet 1933, la Société anonyme des Ateliers de construction mosans a déposé requête, tendant à l'obtention d'un concordat préventif de la faillite; que, le 14 du même mois, le tribunal de commerce de Liége, réuni en chambre du conseil, avant d'examiner s'il y avait lieu de donner suite à la requête, a délégué un de ses membres pour vérifier la situation de la débitrice et lui faire rapport; que ce juge délégué a nommé un expert M. Frankin, aux fins d'examiner la comptabilité de la dite société, lequel expert a déposé son rapport le 4 août 1933;

Attendu que, par jugement en date du 26 août 1933, le tribunal de commerce ayant entendu le juge délégué en son rapport et statuant d'office, a déclaré la Société des Ateliers de construction mosans en état de faillite; que, dans ses motifs, ce jugement constate que la société requérante ne peut être rangée dans la catégorie des débiteurs malheureux et de bonne foi, et qu'il n'y a pas lieu, en conséquence, de donner suite à la demande de concordat;

Attendu que, par exploit enregistré de l'huissier Serulier, de Liége, le 5 septembre 1933, l'appelante a formé opposition, aux fins de voir rapporter ce dit jugement et de s'entendre autoriser à poursuivre la procédure concordataire;

que, par exploits enregistrés du 12 septembre suivant, les sieurs Delsael, Philippart, Delaunay, Somers et la Société en nom collectif Leduc et Deprez, sont intervenus en leur qualité de créanciers et ont aussi fait opposition au dit jugement;

Attendu que, par jugement du 30 octobre 1933, le tribunal de commerce de Liége, joignant les causes, a, dans son dispositif, déclaré l'opposition recevable en la forme, mais non fondée, et dit que le jugement déclaratif de faillite serait exécuté en sa forme et teneur;

Que, par exploit du 13 novembre 1933, la société et les créanciers intervenants ont interjeté appel de cette décision du 30 octobre précédent;

Attendu que, dans les motifs du jugement *a quo*, le tribunal constate que la décision par laquelle il refuse de donner suite à une requête ayant pour objet l'obtention d'un concordat préventif de la faillite, relève de sa juridiction gracieuse, qu'elle n'est soumise à aucune forme spéciale, n'exige point l'indication des motifs sur lesquels elle s'appuie et n'est susceptible d'aucune voie de recours;

Attendu que cette interprétation de la loi du 29 juin 1887 sur le concordat préventif, est conforme à la volonté du législateur; qu'elle s'appuie sur les discussions parlementaires, qui donnent à cette décision le caractère d'une simple mesure d'instruction; qu'elle rentre dans l'économie de la dite loi qui n'a organisé aucune voie de recours contre cette décision, à l'encontre de ce qu'elle a fait en ce qui concerne le jugement qui statue sur l'homologation du concordat (voy. *Ann. parl.*, Chambre, 1882-1883, p. 1198; — Rép. prat. du droit belge, V° *Concordat préventif*, n° 111; — Liége, 12 juin 1909, *Pas.*, 1910, II, 144);

Attendu qu'en refusant de donner suite à la requête du 12 juillet 1933, le tribunal n'a donc point rendu une ordonnance ou un jugement au sens juridique du mot, mais pris une mesure qui relève de son pouvoir discrétionnaire, qui n'a pas l'autorité de la chose jugée, dont la seule conséquence juridique est de remplacer la débitrice dans la situation antérieure à sa demande, et qui n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel (voy. Lowet et Destrée, *Concordat préventif*, n°s 61 et 62);

Attendu, par contre, que les voies de recours sont ouvertes, suivant le droit commun, contre le jugement déclarant d'office la faillite de l'appelante (Cass., 21 juin 1888, *Pas.*, 1888, I, 278);

Attendu que les deux décisions restent cependant indépendantes l'une de l'autre, et que, s'il est vrai que le jugement déclaratif de faillite rappelle dans ses motifs ceux qui ont déterminé le tribunal à refuser de donner suite à la demande de concordat, cette circonstance ne peut avoir pour effet de confondre ces décisions, au point de permettre la réformation de celle qui, par sa nature, n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel (Gand, 9 février 1898, *Pas.*, 1898, II, 211);

Attendu que le tribunal l'a judicieusement fait observer dans le jugement *a quo*, en s'exprimant comme suit : « Attendu que la décision qui refuse de laisser poursuivre la procédure pour l'obtention d'un concordat, n'est susceptible d'aucune voie de recours, et que les motifs d'opposition, tirés de ce que les observations présentées par l'expert manquent de fondement, constituent uniquement un moyen contre cette décision »;

Attendu que, cela étant, c'est à tort que le tribunal a purement et simplement déclaré l'opposition recevable, alors qu'il eût dû faire la distinction qui s'imposait et en déclarer l'irrecevabilité, en ce qui concerne la partie du jugement du 26 août 1933, qui refuse de donner suite à la demande de concordat préventif (Liége, 12 juin 1909, déjà cité);

Attendu que l'appel n'est pas davantage recevable; que la Cour est sans juridiction pour imposer au tribunal de reproduire une procédure, qu'il pourrait, d'ailleurs, abandonner de nouveau par une décision non motivée et sans appel;

En ce qui concerne la déclaration de faillite :

Attendu que le jugement *a quo* fait justement observer que la déclaration de faillite d'office, après refus de donner suite à une requête en concordat, n'est pas subordonnée à la mauvaise foi du débiteur, et qu'elle ne dépend plus que des conditions ordinaires de droit commun, l'ébranlement du crédit et la cessation des payements;

Attendu que la question n'est donc pas de savoir si le rapport de l'expert nommé par le juge délégué, peut être sérieusement contesté sur certains points, tels que l'évaluation des immeubles ou la régularité des opérations commerciales de la société, mais bien de savoir si l'appelant a cessé la généralité de ses payements, au point que son crédit en est ébranlé, situation qui peut se produire alors même que l'actif dépasserait le passif;

Attendu que ce fait est démontré par l'aveu qu'on en trouve dans les déclarations de la dite société, à l'assemblée officieuse de mai 1933, au cours de laquelle elle proposait à ses créanciers de postposer l'échéance de leurs créances à fin décembre de la même année, et dans ses propositions concordataires du 12 juillet 1933, comportant l'ajournement de ses payements au 31 juillet 1934;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, entendu M. Delwaide, avocat général, en son avis, rejetant comme non fondées toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit l'appel non recevable en ce qui concerne le refus du tribunal de donner suite à la demande de concordat, déposée le 12 juillet 1933 par la société appelante; dit, pour le surplus, l'appel recevable mais non fondé, confirme le jugement *a quo* et condamne les appelants aux dépens d'appel... (Du 3 juillet 1934. — Plaid. MM^{es} Marcel Philippart c/ H. Schrynemaekers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Louche.

16 janvier 1934.

I. — SÉPARATION DES POUVOIRS. — Conflit entre deux communes. — Droit civil. — Compétence du pouvoir judiciaire.

II. — DOMAINE PUBLIC. — Propriété de l'assiette des voies publiques.

I. — *Le pouvoir judiciaire est compétent pour décider si un arrêté royal autorisant une commune à exproprier pour cause d'utilité publique, l'autorisait à utiliser l'assiette de la voie publique d'une autre commune.*

Le pouvoir judiciaire ne serait pas compétent si les deux communes agissaient l'une et l'autre en vertu de leur « imperium ».

Le pouvoir communal est inexistant en dehors des limites de la commune.

II. — *Le droit de l'administration sur le domaine public, et notamment sur l'assiette des chemins, est le droit civil de propriété.*

(Ville de Liége c/ Commune de Noville.)

Le Tribunal civil de Liége avait, le 27 juin 1932, rendu le jugement suivant :

Jugement. — *Dans le droit :*

Attendu que la Ville de Liége fait exécuter en Hesbaye des travaux de captage, dans une bande de terrain dont elle est propriétaire; que ses travaux sont parvenus aux confins du territoire de Noville et qu'ils sont sur le point d'atteindre la route communale de Noville à Velroux, chemin numéro 5, dit des *Rets*;

Attendu que le gouvernement a autorisé la Ville de Liége à exproprier ceux des immeubles situés sur le territoire de Noville, dont elle aurait besoin pour assurer la réalisation de nouvelles installations de captage et d'adduction d'eau en Hesbaye;

Attendu que la Ville de Liége ne reproduit aucune autorisation spéciale, qui l'autoriserait à placer sa canalisation sous la voirie urbaine de la commune de Noville;

Attendu que la présente action a pour but d'entendre dire que la Ville de Liége n'a pas le droit de poursuivre ses travaux dans le sous-sol du *chemin des Rets*, et, pour le cas où elle l'aurait fait ou le ferait, de l'entendre condamner à payer à la commune de Noville 50,000 francs à titre de dommages-intérêts;

Attendu que la défenderesse soulève l'incompétence du pouvoir judiciaire, en raison de ce que les actes qui se rapportent à l'organisation et à l'exercice des services publics, rentrent dans les attributions exclusives du pouvoir exécutif, abstraction faite de la propriété du sol des chemins;

Attendu que la demanderesse soutient qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, d'un conflit entre deux autorités administratives dans l'exercice de leurs attributions, mais d'un empiétement réalisé par l'une — comme simple personne civile, puisqu'elle agit en dehors de son territoire — sur le domaine de l'autre;

Attendu que quiconque se prétend lésé dans un droit

civil, peut proclamer réparation devant le pouvoir judiciaire, même si l'auteur de la lésion est un pouvoir public (Cass., 5 novembre 1920 et 16 décembre 1920, *Belg. Jud.*, 1921, col. 75 et 76);

Attendu que le principe de la séparation des pouvoirs est inapplicable lorsque les tribunaux sont appelés, non à contrôler ou à apprécier les actes administratifs, mais à déterminer si ces actes rentrent dans la limite de la légalité (Bruxelles, 4 avril 1927, *Rev. de l'admin.*, 1928, p. 31);

Attendu que, *a fortiori*, les tribunaux sont compétents lorsqu'il s'agit, non d'apprécier la manière dont une commune organise sa voirie ou l'opportunité de travaux publics, mais bien de statuer, comme en l'espèce, sur un empiétement de la propriété, puisque aussi bien une commune est propriétaire du domaine public, même si l'exercice des pouvoirs contenus dans ce droit est suspendu, tant que ce domaine conserve l'affectation qui l'en a provisoirement privé;

Qu'il s'ensuit que le tribunal est compétent, même si la défenderesse agissait dans l'exercice de son *imperium*, dès l'instant où la commune de Noville — comme toute personne privée — se plaint d'une lésion patrimoniale, c'est-à-dire invoque un intérêt privé;

Qu'à plus forte raison, la compétence du tribunal n'est pas douteuse en l'espèce, puisque la défenderesse agit comme un simple particulier;

Qu'en conduisant, en effet, ses travaux sous le domaine d'une commune voisine, elle agit en dehors de son *imperium*, puisque celui-ci est borné par ses propres limites territoriales (voir GIRON);

Que le présent conflit se meut donc entre deux personnes publiques agissant comme personnes privées, exactement comme le ferait un propriétaire civil qui s'insurgerait contre un quasi-délit dont il prétend être victime (voy. encore Bruxelles, 15 janvier 1901, *Belg. Jud.*, 1901, col. 246 et suiv.);

Qu'aussi bien, c'est sur l'article 1382 du code civil que repose l'action, puisqu'elle sollicite des dommages-intérêts pour le cas où la Ville de Liége poursuivrait ses travaux dans le sous-sol du chemin n° 5, alors qu'aucune autorisation royale d'agir de la sorte n'est rapportée, et qu'il est de doctrine et de jurisprudence que l'arrêté royal qui autorise — comme c'est le cas — une commune à acquérir par voie d'expropriation les terrains nécessaires à un travail d'utilité publique sur le territoire d'une commune voisine, n'autorise pas, par le fait même, la commune expropriante à placer sa canalisation sous la voirie urbaine de la dite commune voisine (MARCOTTY et GENOT, n° 216, p. 265);

Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard à toutes conclusions autres, plus amples ou contraires et de l'avis conforme de M. HORION, substitut du procureur du roi, se déclare compétent; fixe jour pour conclure et plaider au fond au 26 septembre 1932; condamne la défenderesse aux dépens de l'incident... (Du 27 juin 1932.)

Sur appel de la Ville de Liége, la Cour rendit l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que, par arrêté royal en date du 7 mars 1925, la Ville de Liége a été autorisée, pour cause d'utilité publique, à acquérir ou exproprier sur le territoire de nombreuses communes de Hesbaye, dont Noville, et suivant un plan régulièrement approuvé, les parcelles nécessaires à la réalisation de nouvelles installations de captage et d'adduction d'eau destinée à l'alimentation des habitants;

Attendu que les acquisitions de gré à gré et les expropriations ont eu lieu d'après le plan indiquant la désignation cadastrale et la contenance des immeubles; que les travaux de canalisation mis en régie par l'appelante ont été effectués ; qu'en juin 1930, ils se trouvaient à proximité du chemin vicinal n° 5, allant de Noville à Velroux, dit *chemin des Rets*, sous lequel l'aqueduc devait passer à trente mètres environ de profondeur;

Attendu qu'aucun accord n'ayant été sollicité de l'intimée, celle-ci fit défense à l'appelante de conduire ses travaux, à quelque profondeur que ce soit, sous l'assiette du dit chemin; qu'elle fondait cette opposition sur son droit de propriété; que la sommation signifiée par exploit enregistré de l'huissier Bustin, de Liége, en date du 10 juin 1930, est en effet motivée comme suit : « que ce chemin, surface et sous-sol, est la propriété exclusive de ma requérante et que, partant, nul ne peut y effectuer des travaux ni en surface ni en profondeur sans son autorisation »;

Attendu que l'appelante a néanmoins poursuivi la construction de son aqueduc en oblique sous le *chemin des Rets*, comme il est prévu au plan, et que la présente action n'a plus d'autre objet que le payement de la somme de 50,000 francs à titre de dommages-intérêts;

Attendu que la seule question actuellement soumise à la Cour est celle de savoir si le pouvoir judiciaire est compétent pour connaître du litige;

Que l'appelante soutient qu'il s'agit d'un conflit entre deux communes, agissant l'une et l'autre en vertu de leur *imperium*, échappant, par conséquent, à la compétence du pouvoir judiciaire;

Attendu qu'il ne peut être question d'*imperium* de la Ville de Liége sur le sol de la commune de Noville; que le pouvoir communal est inexistant en dehors des limites de la commune; que l'appelante, en construisant un aqueduc sur le territoire de la commune intimée, n'a pas agi à titre de puissance publique, mais à titre de simple particulier exécutant un travail décrété d'utilité publique par le pouvoir central; qu'il n'est pas question de rechercher si l'arrêté royal approuvant le plan et autorisant les expropriations pour cause d'utilité publique, avait sa raison d'être, mais simplement de déterminer la portée et l'étendue de cet acte d'administration au point de vue des intérêts civils en cause, et tout spécialement de dire si le fait reproché à l'appelante était ou n'était pas autorisé par le dit arrêté royal; que c'est là le fond du litige, dont la solution doit être entièrement réservée; qu'il suffit aujourd'hui de constater qu'il rentre dans la compétence du pouvoir judiciaire;

Attendu, d'autre part, qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le droit de l'administration sur le domaine public est un droit de propriété; que, sauf la destination à laquelle elle est affectée, la commune est propriétaire de l'assiette des chemins vicinaux établis sur son territoire (*Rép. prat. du droit belge*, v° *Domaine*, n° 242, doctrine et jurisprudence citées), et qu'elle a une action en justice pour faire cesser les empiétements que des particuliers commettraient sur son domaine;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. DELWAIDE, avocat général, en son avis conforme, dit pour droit : 1° que ce n'est point à titre de puissance publique que l'appelante a construit un aqueduc sur le territoire de la commune de Noville, à savoir sous l'assiette du chemin n° 5, dit *chemin des Rets*; 2° que, sauf les restrictions résultant de son affectation publique, l'assiette de ce chemin est la propriété de l'intimée qui a, en principe, une action en justice aux fins de faire cesser tout empiétement sur son domaine; en conséquence, confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 16 janvier 1934. — — Plaid. MMes Paul FORGEUR c/ Louis TART.)

Observations. — L'arrêt étant actuellement déféré à la Cour de cassation, nous nous abstiendrons de le commenter.

Nous nous bornerons à renvoyer nos lecteurs à l'étude de M. Jean BELIN, publiée ci-après (col. 602), et à faire observer que la notion de la propriété des communes sur le domaine public est encore incomplètement explorée, et, en tout cas, autrement complexe que l'arrêt ne paraît vouloir en convenir. D'ailleurs, si le droit de la commune sur le domaine public n'était autre que le droit civil de propriété, tel qu'il est défini par les articles 544 et suivants du code civil, on s'expliquerait mal qu'elle pût en être privée, comme l'arrêt l'admet, sans indemnité et par un simple arrêté royal, et non par une expropriation poursuivie suivant les formes ordinaires.

A consulter également sur cette question, l'ouvrage de M. Robert PELLOUX, *Le problème du domaine public* (Paris, Librairie *Dalloz*, 1932).

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Troisième chambre. — Prés. de M. Desoil, juge unique.

2 juillet 1934.

ACCESSION. — Constructions autorisées par contrat. Indemnité au constructeur.

L'article 555 du code civil est sans application au cas où, par contrat, le propriétaire a donné pour un temps limité, le droit de bâtir sur son fonds.

En pareil cas, le constructeur n'est pas fondé à réclamer des indemnités pour impenses et plus-value, si la construction était absolument nouvelle et si sa suppression n'offre aucune difficulté.

(Boulanger c/ Thirion.)

Jugement. — Attendu que le demandeur réclame le remboursement du prix de différentes fournitures relatives à un immeuble élevé sur le terrain du défendeur, en se fondant sur l'engagement personnel qu'aurait contracté à cet égard, vis-à-vis de lui, le défendeur, sur les lois de l'accession et le principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui;

Attendu que le demandeur ne rapporte pas la preuve de l'engagement vanté par lui, et notamment du mandat de payer qu'il prétend tenir du défendeur;

Attendu que, par ailleurs, la preuve testimoniale offerte par le demandeur n'est pas admissible, le fait juridique en litige étant d'une valeur supérieure à 150 francs;

Attendu que des dires, déclarations des parties et des éléments de la cause, les faits ci-après peuvent être considérés comme constants : en 1930, le demandeur vint habiter dans un petit bâtiment appartenant au défendeur, situé dans la propriété occupée par ce dernier, et qui fut mis gratuitement à sa disposition;

Plus tard, cette remise ainsi qu'un mur de clôture furent abattus, et une habitation un peu plus convenable fut érigée. Toutes les fournitures nécessaires à cette construction furent facturées, à une près, au demandeur, qui les régla. Celui-ci cessa d'occuper cette habitation en 1933, à la suite d'une discussion avec le défendeur, mais ce dernier ne fait nul obstacle à ce que le demandeur réintègre son logis;

Attendu qu'il échet de préciser la portée des faits ci-dessus exposés, et d'en dégager la conclusion au point de vue juridique;

Attendu qu'il faut retenir, d'abord, que le défendeur, qui était sur place, n'a élevé aucune objection lors de l'érection du bâtiment; bien plus, il a, tout au moins, laissé démolir dans ce but une remise et un mur de clôture;

Attendu qu'il importe de noter ici que le défendeur a reconnu, en conclusions, non seulement le fait matériel de la démolition, mais aussi qu'il a accompagné le demandeur lors de l'achat, par ce dernier, d'une porte nécessaire à la nouvelle habitation, et que sa femme est allée payer, pour compte du demandeur, une note de matériaux employés à la bâtisse;

Attendu que, si tous ces faits, dont certains sont ainsi expressément reconnus, sont impuissants à faire croire à l'existence du mandat, allégué par le demandeur, à défaut pour celui-ci de justifier de la raison pour laquelle il aurait consenti à se laisser facturer à son nom des matériaux destinés à un propriétaire, présent et assistant à tous les travaux, ces faits peuvent néanmoins trouver leur explication dans le désir du défendeur de permettre à un ami, hébergé gratuitement mais vaille que vaille, de se loger un peu plus confortablement, en l'autorisant à construire sur son terrain;

Que si c'est là façon de faire assurément peu courante, elle peut se rencontrer chez des gens peu instruits et peu cultivés, qui ne mesurent pas toujours exactement les conséquences juridiques de leurs actes;

Qu'en tout cas, telle qu'elle se dégage des faits reconnus par lui, et des autres éléments de la cause, l'attitude du défendeur ne peut se comprendre autrement que par la conclusion, entre parties, d'un contrat *sui generis*, aux termes duquel le demandeur obtenait, pour un temps limité, le droit de bâtir sur le terrain du défendeur, qui lui octroyait ainsi un droit de quasi-superficie (Baudry-Lacantinerie, *Des biens*, 372);

Attendu que, si le défendeur ne dit pas expressément que les choses se sont passées de cette façon, il le laisse cependant entendre;

Qu'en tout cas, les reconnaissances extraites des conclusions du défendeur et signalées ci-dessus, constituent un commencement de preuve par écrit, qui permet au tribunal de faire aussi état des autres éléments de la cause, et notamment des faits et gestes du défendeur, avant et pendant la construction, et même actuellement, à l'égard du demandeur; et d'admettre conséquemment que des présomptions graves, précises et concordantes, établissent l'accord dont s'agit;

Attendu que, cela étant, l'article 555 du code civil devient sans application au litige actuel;

Que cette disposition, en effet, suppose que les constructions ont été élevées sans l'assentiment du propriétaire;

Que, s'il en est autrement, on ne peut considérer le constructeur comme un tiers, relativement à lui, les droits et obligations des parties étant, en ce cas, de nature conventionnelle;

Attendu que le défendeur ne s'oppose pas, ainsi qu'il l'a déclaré, et comme cela résulte d'ailleurs des éléments du dossier, à ce que le demandeur continue à jouir de l'immeuble litigieux;

Attendu que celui-ci ne peut donc soutenir que le défendeur s'est enrichi ou s'enrichira à ses dépens;

Que, d'autre part, en faisant abstraction de l'accord ci-dessus reconnu comme existant entre parties, on ne pourrait considérer qu'il s'agit ici d'améliorations apportées au fonds du défendeur, et échappant, comme telles, à l'application de l'article 555 du code civil, ce qui autoriserait éventuellement le demandeur, la maison étant actuellement abandonnée, à réclamer impenses ou plus-value;

Qu'en effet, les travaux litigieux ont consisté en constructions absolument nouvelles, dont la suppression, aux dires du défendeur, ne peut souffrir de difficultés;

Attendu qu'il suit de ces considérations que l'action en payement n'est aucunement fondée;

Sur la demande reconventionnelle :

Attendu qu'il résulte aussi de ce qui est dit plus haut, que le défendeur ne peut invoquer, en l'espèce, l'article 555 du code civil;

Qu'il n'est donc pas fondé à postuler, de ce chef, la démolition de la construction, d'ailleurs autorisée par lui, ni des dommages-intérêts;

Que la demande reconventionnelle n'est donc pas fondée;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Piérard, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, déboute le demandeur de son action et le défendeur de sa demande reconventionnelle; condamne le demandeur à tous les dépens... (Du 2 juillet 1934. — Plaid. MMes O. Juste et Ligot.)

JUSTICE DE PAIX D'ANDERLECHT.

Siégeant : M. F. Mirguet, juge de paix.

22 mars 1934.

MITOYENNETÉ. — Clôture. — Acquisition forcée. Conditions. — Gestion d'affaires.

Celui qui a construit, entre deux héritages contigus, un mur de séparation, sans le concours de son voisin, ne peut plus contraindre ce dernier à en acquérir la propriété. Vainement se prévaudrait-il d'une sommation antérieure, non suivie de poursuite.

Il n'y a pas lieu non plus, en pareil cas, au remboursement de la moitié du coût, sous prétexte de gestion d'affaires.

(Husson c/ Delviesmaison.)

Jugement. — Vu l'exploit introductif d'instance, daté du 28 décembre 1933;

Attendu que l'action, mue par exploit de l'huissier Van Kelecom, de Bruxelles, en date du 28 décembre 1933, enregistré, tend, par application des dispositions de l'article 663 du code civil, à entendre condamner le défendeur au payement d'une somme de 740 fr. 61, pour sa quote-part dans

le coût de l'érection d'une clôture, séparant sa propriété, située, 112, avenue de la Basilique, à Berchem-Ste-Agathe, de celles contiguës des défendeurs, sises 112 et 114, chaussée de Gand;

Attendu qu'il est acquis au débat que le demandeur a sollicité, à différentes reprises, le défendeur de lui marquer son accord, en vue de partager les frais que devait entraîner le remplacement, par un mur, de la haie séparant les propriétés contiguës des parties, et ci-dessus visées;

Que toutefois, à la date du 27 octobre 1933, le défendeur faisait savoir au demandeur « qu'il prenait bonne note de sa décision de remplacer la haie par un mur, et qu'en vue des travaux, il prévenait les locataires du 112 et 114 de la chaussée de Gand », ajoutant toutefois « qu'il n'était pas disposé à faire cette transformation tout à fait inutile, à son point de vue, et se voyait à regret forcé de décliner sa participation aux frais de la construction de ce mur »;

Que, néanmoins, le demandeur fit procéder à la construction de la clôture projetée par lui, et, dès le 27 novembre suivant, réclamait au défendeur la somme faisant l'objet du présent litige;

Attendu que celui qui a construit entre deux héritages contigus un mur de séparation, sans le concours de son voisin, n'est pas recevable à contraindre ce dernier à en acquérir la mitoyenneté (cf. Cass., 5 novembre 1885, *Pas.*, 1885, I, 269);

Attendu que cette opinion doit être suivie, parce qu'il résulte du texte de l'article 663 du code civil, que le droit de celui qui veut clôturer sa propriété, de contraindre le voisin à contribuer à la dépense, doit être exercé *avant* la construction du mur séparatif; que cet article, constituant une exception au principe de la liberté des propriétés, doit être interprété restrictivement; que, de plus, les travaux préparatoires de l'article 663 (coutume de Paris) confirment cette interprétation (cf. Beltjens, 3e édit., t. II, art. 663, n° 19; — J. de P. Ath, 14 avril 1927, *J. J. P.*, 1928, p. 16, et la note J. D. — Cf. Hilbert, *Traité théorique et pratique de la mitoyenneté des murs, haies et fossés*, chapitre IV, nos 406 et suiv.);

Attendu qu'il en est même ainsi au cas où le constructeur du mur, après avoir sommé son voisin de contribuer à la construction d'un mur séparatif, s'abstient ensuite, malgré le refus ou l'inertie du voisin, de poursuivre contre ce dernier l'exercice de son droit; en passant outre purement et simplement à la construction, il doit être considéré comme ayant voulu se réserver la propriété exclusive du mur (cf. J. de P. Liége, 2 juillet 1880, *Pas.*, 1881, III, 50);

Attendu que l'article 663 du code civil ne s'applique qu'au mur à construire;

Qu'en conséquence, celui qui a construit un mur de clôture, ne peut contraindre son voisin à en rembourser la moitié du coût, même sous prétexte de gestion d'affaires (cf. Civ. Verviers, 8 février 1882, *Cloes* et *Bonj.*, 1883, p. 356);

Attendu enfin qu'en l'espèce actuelle, l'obligation du demandeur de *poursuivre* contre le défendeur l'exercice de son droit, était d'autant plus obligatoire, que l'applicabilité de l'article 663 du code civil à l'endroit litigieux, apparaît comme tout aussi sujette à caution, que le genre de clôture (cf. J. de P. Schaerbeek, 1er canton, 3 juillet 1929);

Attendu aussi qu'il n'est même point allégué que le défendeur avait, d'une façon quelconque, pris possession ou utilisé la clôture litigieuse;

Par ces motifs, statuant contradictoirement et en premier ressort, rejetant comme non justifiées toutes conclusions contraires, déclarons l'action non recevable, en déboutons le demandeur et le condamnons aux dépens... (Du 22 mars 1934. — Plaid. MMes T. Magnus c/ Fréd. Bauthier.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LOUVAIN.

Première chambre. — Prés. de M. Janssen, juge.

Référendaire : M. Van Kerckhoven.

29 mai 1934.

SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE. — Démission. Modes de preuve.

Les seules preuves admissibles de la démission d'un associé, dans une société coopérative, sont celles résultant de l'accomplissement des formalités prévues aux articles 123 et 124 de la loi sur les sociétés.

(Dierickx c/ Centrale « Kredietkas van den Middenstand van België ».)

Jugement. — Attendu que le demandeur sur opposition fait opposition au jugement par défaut, prononcé à sa charge par la première chambre du tribunal de ce siège, le 14 février 1933, le condamnant à payer à la défenderesse sur opposition : 1°) la somme de 4,500 francs pour solde de la somme principale de dix parts sociales, souscrites par le demandeur sur opposition, de la société, sur lesquelles il n'avait versé que 10 p. c.; 2°) celle de 389 fr. 20, pour intérêts conventionnels du chef de retard; le condamnant, en outre, aux intérêts judiciaires et aux dépens;

Attendu que la défenderesse sur opposition ne conteste pas la régularité de la dite opposition en la forme;

Attendu que le demandeur sur opposition fonde son opposition sur ce que, d'après son affirmation, il a donné, le 18 décembre 1926, sa démission de la société, défenderesse sur opposition, à la succursale établie par elle à Louvain; sur ce que, ensuite et comme reconnaissance de sa démission, cette succursale a remboursé, au demandeur sur opposition, le versement de 500 francs, opéré par lui à valoir sur le montant de sa souscription à dix parts sociales de 500 francs chacune; que le demandeur sur opposition soutient, en conséquence, que l'action sur laquelle le jugement dont opposition a été rendu, manque de base, puisque tout lien de droit a cessé d'exister entre lui et la défenderesse sur opposition, à dater du 18 décembre 1926, date à laquelle il affirme avoir donné sa démission;

Attendu qu'il est parfaitement établi que la Centrale « Middenstandsbank van België », à laquelle le demandeur sur opposition reconnaît avoir souscrit dix actions de 500 francs, sur le montant desquelles il a versé 10 p. c., a changé régulièrement sa dénomination le 28 mars 1925, en celle de Centrale « Kredietkas van den Middenstand »; qu'il est en outre acquis, et non dénié par le demandeur sur opposition, que la « Middenstandsbank van Leuven » a été constituée en société autonome le 8 juin 1926;

Attendu qu'en vertu de la loi, la démission des sociétaires est constatée par la mention du fait sur le titre de l'associé et sur le registre de la société, en marge du nom du démissionnaire; ces mentions sont datées et signées par l'associé et par celui qui a la gestion de la signature sociale : si le gérant refuse de constater la démission, elle est reçue au greffe de la justice de paix du siège social;

Attendu que ce mode de preuve de la démission d'un coopérateur est le seul prévu par la loi; que le demandeur sur opposition ne conteste pas que le registre de la société, défenderesse sur opposition, ne contient aucune mention de sa démission, mais qu'il demande toutefois au tribunal de nommer un arbitre rapporteur pour examiner la comptabilité, tant de la défenderesse sur opposition, que celle de la « Middenstandsbank van Leuven », qui lui a remboursé 500 francs, le 28 décembre 1926, et de rechercher si ce remboursement est celui de son versement à la constitution de la société défenderesse sur opposition;

Attendu que le demandeur sur opposition fonde sa demande d'expertise, sur ce qu'il résulterait de l'ensemble des éléments de la cause, que certains livres de la défenderesse sur opposition auraient été mal tenus;

Attendu qu'il ne résulte d'aucun élément que le registre de la société de la défenderesse sur opposition ne serait pas exactement tenu; que le demandeur sur opposition avait, d'ailleurs, pour obligation de veiller lui-même à ce que sa démission y soit constatée par l'apposition de sa propre signature; que cette absence de signature, de sa part, établit tout au moins qu'aucune démission régulière n'a été donnée par lui; que, pour le surplus, le remboursement par un tiers, en l'espèce la « Middenstandsbank van Leuven », qui n'était pas, à l'époque du remboursement, une succursale de la défenderesse sur opposition, mais une banque autonome, d'une somme de 500 francs, n'a pu avoir pour effet d'engager en quoi que ce soit la défenderesse sur opposition, aussi longtemps que le demandeur sur opposition n'avait pas régularisé lui-même sa situation de démissionnaire dans le registre de la société, par l'apposition de sa signature;

Attendu, en conséquence, que le demandeur sur opposition n'établit pas sa qualité de démissionnaire; que l'action originaire est, en conséquence, fondée;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions autres ou contraires, reçoit l'opposition en la forme, et statuant au fond, déboute le demandeur sur opposition de son opposition; confirme purement et simplement le jugement dont opposition, dit qu'il sortira tous ses effets en principal, intérêts et frais; condamne le demandeur sur opposition aux dépens de l'instance d'opposition...; déclare le jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution... (Du 29 mai 1934. — Plaidants : MMes F. Van Ryckel, *loco* L. Theunis, c/ H. Craninx.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

CONSEIL D'ÉTAT DE FRANCE (*).

13 janvier 1933.

DOMAINE PUBLIC. — AFFECTATION. — COMPAGNIE DE CHEMIN DE FER. — TERRAINS. — ACQUISITION ET REMISE A L'ETAT POUR LA CONSTRUCTION DE FORTIFICATIONS. — DÉCLASSEMENT DES OUVRAGES. — CESSATION DE LA DESTINATION. — PROPRIÉTÉ DES TERRAINS. — RETOUR A LA COMPAGNIE.

La cession à l'Etat, par une compagnie de chemin de fer, de terrains dont l'acquisition, puis la remise à l'autorité militaire en vue de la construction d'ouvrages fortifiés, lui ont été imposées par son cahier des charges, emporte transfert de propriété à l'Etat avec affectation expresse et exclusive à l'exécution des dits ouvrages.

Si, par l'effet du déclassement des fortifications édifiées, cette destination vient à disparaître, la propriété des terrains doit faire retour à la compagnie; ou le prix doit lui en être payé, en cas d'aliénation par l'Etat rendant cette restitution impossible.

(CHEMIN DE FER DE PARIS A ORLÉANS.)

M. Georges MICHEL, commissaire du Gouvernement, a conclu comme suit :

I. — Lors de la construction de la ligne de Nantes à Châteaulin, concédée à la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans par une convention du 14 juin 1855, à laquelle s'est substituée une convention du 11 avril 1857, la Commission mixte des travaux publics a eu à examiner le tracé à adopter pour la partie de cette voie comprise entre Hennebont et Quéven aux abords de l'enceinte alors fortifiée de Lorient. En effet, l'article 23 du cahier des charges annexé à la convention du 11 avril 1857 dispose que, « dans les limites de la zone frontière et dans le rayon de servitude des enceintes fortifiées, la Compagnie sera tenue, pour l'étude et l'exécution de ses projets, de se soumettre à l'accomplissement de toutes les formalités et de toutes les conditions exigées par les lois, décrets et règlements concernant les travaux mixtes ».

La Commission mixte se trouvait saisie de deux tracés : l'un proposé par la Compagnie, et l'autre par le Comité des fortifications et le Conseil des travaux de la marine. Le tracé proposé par la Compagnie, s'il présentait des inconvénients au point de vue de la défense de la place de Lorient, apparut comme le plus favorable à la bonne exploitation de la ligne et comme le plus économique. Aussi la Commission fut-elle d'avis d'adopter ce tracé, mais sous la condition, toutefois, de la construction aux frais de la Compagnie d'un front de fortifications sur la rive gauche du Scorff, destiné à assurer la défense de la place de Lorient. « Afin de remédier — porte la délibération de la Commission du 11 juin 1860 — aux inconvénients qui résulteront, pour la défense de la place du côté de terre, de l'existence des remblais créés par la voie ferrée, il sera construit sur la rive gauche du Scorff, entre le chemin de fer et l'anse de Kerguillé, un front de fortifications formant avancée,... et disposé de manière à recevoir une batterie qui puisse voir les terrains situés sur la rive droite au delà de la chaussée du chemin de fer. La dépense à faire, tant pour l'achat des terrains que pour l'exécution de ces ouvrages, sera à la charge de la Compagnie, et les travaux seront dirigés par le service du Génie... » Dans une autre séance, du 7 juillet 1862, la Commission mixte des travaux publics s'est prononcée sur « les travaux à faire et les terrains à acquérir par la Compagnie du chemin de fer d'Orléans pour l'établissement des ouvrages de fortification mis à sa charge sur la rive gauche du Scorff, en conformité de l'avis du 11 juin 1860... »

En exécution de ces délibérations, approuvées par le ministre de la guerre, la Compagnie d'Orléans a fait l'acquisition des terrains nécessaires à l'édification des ouvrages de fortification. Un procès-verbal du 20 avril 1863 constate la remise des terrains au chef local du Génie. Ce procès-verbal rappelle que les terrains remis « sont destinés à recevoir les travaux de fortification projetés », et ajoute « qu'il est entendu que ceux de ces terrains qui resteront en dehors des travaux feront retour à la Compagnie du chemin de fer ».

Une requête présentée par la Compagnie le 15 avril 1868, en vue d'obtenir la restitution des excédents de terrains inutilisés, ne fut pas accueillie, l'autorité militaire s'étant réservé à cette époque le droit d'en disposer.

Les fronts de terre de Lorient ont été déclassés par la loi du 7 avril 1902. A la suite de ce déclassement, les portions de terrains non utilisées pour les ouvrages de défense que l'établissement de la ligne de Nantes à Châteaulin avait nécessités, ont été remises à la Compagnie d'Orléans, suivant procès-verbal du 12 octobre 1912.

La Compagnie a également revendiqué les terrains ayant servi d'assises aux ouvrages de fortification. En vue d'en obtenir la restitution, elle a adressé au préfet du Morbihan, le 17 février 1920, le mémoire préalable prévu par l'article 15, titre III, de la loi du 28 octobre-5 novembre 1790 (*Jur. gén.*, v° *Domaines nationaux*, p. 290-293). Mais, par un arrêté du 24 octobre 1921, le préfet a rejeté cette demande comme non justifiée.

Par la suite, en vertu d'un engagement du 27 avril 1922, la Compagnie a renoncé à ses prétentions sur une parcelle de 2,000 mètres carrés environ, que la Société des Usines de Saint-Gobain désirait acquérir pour la création d'un embranchement particulier, mais elle a fait en même temps les réserves les plus expresses au sujet du surplus des terrains. Puis, la totalité des terrains désaffectés a été mise en vente par l'Administration des domaines et adjugée le 21 septembre 1923 à la Société des Usines de Saint-Gobain moyennant le prix de 100.000 francs. La Compagnie a alors saisi le conseil de préfecture du Morbihan, puis le conseil de préfecture de la Seine, d'une requête tendant à ce que l'Etat fût condamné à lui payer une somme de 89,601 fr. 73, représentant la valeur des terrains acquis par la Société de Saint-Gobain, déduction faite du prix des 2.000 mètres carrés auxquels la Compagnie d'Orléans avait renoncé en faveur de la dite société.

Le 1er juin 1927, le conseil de préfecture a rendu un arrêté... que vous défère la Compagnie d'Orléans, qui vous demande de condamner l'Etat à lui payer la somme de 89,601 fr. 73, prix de l'aliénation des terrains litigieux, qu'elle réclamait déjà devant le conseil de préfecture.

II. — Nous remarquons tout d'abord que vous êtes compétents pour statuer sur toute l'étendue des conclusions de la Compagnie. Le conseil de préfecture a estimé qu'il n'avait compétence que pour interpréter les dispositions du cahier des charges et qu'il ne lui appartenait pas de statuer sur les conclusions de la Compagnie tendant à la condamnation de l'Etat au payement d'une indemnité. L'arrêté attaqué se borne d'ailleurs à dire à ce sujet« qu'aucune disposition de loi ou de règlement n'a attribué compétence au conseil de préfecture pour statuer sur une demande de cette nature ».

Nous croyons que le conseil de préfecture s'est mépris sur l'étendue de sa compétence. Saisi d'un litige entre la Compagnie concessionnaire et l'autorité concédante portant sur la question de savoir si la Compagnie était fondée à prétendre, en vertu des dispositions de son contrat de concession, à la restitution de terrains de fortifications dont l'acquisition avait eu lieu à ses frais, ou au payement du prix de vente de ces terrains, le conseil de préfecture avait certainement qualité pour statuer sur l'ensemble des conclusions des parties. Et vous êtes vous-mêmes compétents en appel, comme l'était le conseil de préfecture, pour statuer sur l'ensemble des difficultés se rattachant à l'exécution du contrat de concession, qui vous sont soumises.

III. — Au fond, la question d'interprétation du cahier des charges que vous devez trancher nous apparaît comme délicate.

Pour rejeter la demande de la Compagnie, le conseil de préfecture s'est fondé sur ce que le retour des terrains litigieux à la Compagnie constituerait une dérogation aux règles de la domanialité publique, d'après lesquelles des terrains déclassés rentrent dans le domaine privé de l'Etat. Aucune assimilation ne saurait être faite, d'après le conseil de préfecture, entre les terrains acquis en exécution de la décision de la Commission mixte des travaux publics, et ceux dont la Compagnie a fait l'achat pour l'établissement

(*) Extrait du *Dalloz périodique et critique*, 1934, III, 14.

du chemin de fer et ses dépendances, par application de l'article 21 du cahier des charges de la concession. En effet, pour les terrains des fortifications, la Compagnie n'aurait fait, en réalité, qu'agir pour le compte de l'Etat en effectuant une opération dont la dépense lui incombait en vertu de son cahier des charges. De sorte que les terrains ne peuvent être regardés comme ayant fait partie, même momentanément, soit du domaine privé de la Compagnie, soit du domaine public soumis à son administration. Enfin, il n'y aurait eu, d'après le conseil de préfecture, aucun enrichissement sans cause de l'Etat au détriment de la Compagnie, du fait de l'attribution des terrains déclassés à l'Etat.

La Compagnie soutient, au contraire, qu'ayant payé les terrains litigieux, elle en a eu la propriété avant de transmettre celle-ci à l'autorité militaire; qu'elle n'a du reste jamais perdu cette propriété; que l'affectation d'un immeuble au domaine public a seulement pour effet de le rendre indisponible pendant la durée de cette affectation, en réservant le droit du véritable propriétaire pour le cas où l'affectation vient à cesser. Et la Compagnie invoque à l'appui de sa thèse la règle d'après laquelle, conformément aux avis émis par le Conseil d'Etat le 22 juillet 1858 (D. P., 1859, 3, 54) et le 22 novembre 1860 (D. P., 1863, 3, 55), les parcelles de terrains détachées par voie d'alignement des routes nationales dans la traversée des villes, lorsque ces parcelles, antérieurement au classement des routes, ont fait partie de rues des communes envisagées, doivent revenir aux communes, au lieu de tomber dans le domaine privé de l'Etat. La Compagnie ajoute qu'en équité, le déclassement de l'ouvrage militaire doit placer l'Etat dans la situation où il se serait trouvé si aucun travail n'avait été exécuté par la Compagnie. Il n'en serait pas ainsi si l'Etat s'appropriait le prix de vente de terrains qui ne lui ont rien coûté, et qui ont été payés par la Compagnie. Il y aurait bien là enrichissement sans cause pour l'Etat au préjudice de la Compagnie. Enfin, d'après la Compagnie, son obligation relative à l'acquisition des terrains de fortifications découlerait de l'article 21 de son cahier des charges, dont la portée tout à fait générale s'appliquerait à tous les travaux, quels qu'ils soient, auxquels peut donner lieu l'établissement du chemin de fer, et il y aurait lieu, par suite, de les assimiler aux terrains acquis par la Compagnie pour l'établissement et l'exploitation de la voie ferrée.

Nous estimons que la Compagnie, en soutenant qu'elle est restée propriétaire des terrains litigieux pendant toute la durée de leur affectation au domaine public militaire, et qu'elle a tout naturellement recouvré la libre disposition de ces terrains au moment où a été prononcé leur déclassement, pour la raison que ceux-ci n'avaient jamais cessé en réalité de lui appartenir, s'est placée sur un mauvais terrain. Sans doute, il ne nous paraît pas contestable, contrairement à ce que prétend l'Administration, que la Compagnie a été à l'origine propriétaire des terrains. Cela résulte des termes mêmes du procès-verbal du 30 avril 1863, d'après lequel elle fait remise de ces terrains à l'autorité militaire. Si elle peut ainsi les remettre, c'est bien qu'ils lui appartenaient. Mais il nous semble que, du fait même de cette remise, les terrains ont cessé d'appartenir à la Compagnie. On concevrait mal que la domanialité publique puisse s'exercer sur des terrains dont la propriété serait conservée par des particuliers. D'après votre jurisprudence telle qu'elle résulte notamment de votre décision *Ville de Paris*, du 16 juillet 1909 (D. P., 1911, 3, 73), éclairée par les conclusions de M. le commissaire du Gouvernement Teissier, l'Etat, les départements et les communes ont en principe la propriété des terres affectées et classées dans leur domaine public. Vous avez sans doute admis, par cette même décision, qu'il peut y avoir passage d'un fonds de terre du domaine public d'une personne morale administrative, dans le domaine d'une autre personne morale administrative, sans qu'il y ait nécessairement, en même temps, transmission de propriété de l'une à l'autre de ces personnes morales. Mais c'est parce que le sol sur lequel est établi le domaine public de l'Etat, des départements, des communes, est grevé d'une affectation spéciale dans l'intérêt du public, et que la puissance publique demeure libre d'organiser cette affectation, ainsi que la gestion de ce domaine, au mieux des intérêts de la collectivité. C'est ce qui explique qu'une route nationale puisse emprunter sur une partie de son parcours le tracé d'une route départementale, ou d'un chemin vicinal, sans qu'il y ait lieu à expropriation. Si la route est déclassée, la commune retrouvera la libre disposition du sol de son ancien chemin vicinal, dont elle n'aura pas cessé d'être propriétaire. Mais une solution de cette nature nous paraîtrait absolument impossible à admettre pour un terrain privé, qui ne saurait être incorporé dans le domaine public d'une personne morale administrative, qu'en devenant en même temps sa propriété.

C'est donc à tort que la Compagnie prétend n'avoir jamais perdu la propriété des terrains remis par elle à l'Etat pour la construction de fortifications, même après leur entrée dans le domaine public. Mais est-ce à dire que ces terrains, au moment de leur désaffectation, sont nécessairement tombés dans le domaine privé de l'Etat? Nous ne le pensons pas. Il résulte, en effet, des termes du cahier des charges et de ceux du procès-verbal de remise, que l'achat des parcelles litigieuses et leur cession à l'Etat étaient imposés à la Compagnie exclusivement en vue de la construction de fortifications. Le procès-verbal indique expressément, nous vous le rappelons, que ceux des terrains qui resteront en dehors des travaux feront retour à la Compagnie. Il nous paraît difficile de ne pas étendre cette solution à l'ensemble des terrains, lorsque leur affectation à la construction des ouvrages militaires a disparu par suite du déclassement des fortifications. L'obligation de la Compagnie d'acheter et de livrer des terrains n'avait, en vertu de l'article 23 du cahier des charges, qu'une raison d'être : permettre d'y construire des fortifications dans les conditions prévues par la Commission mixte des travaux publics. Cette raison d'être ayant disparu, l'obligation de la Compagnie doit tomber également. Il nous paraîtrait peu équitable d'admettre que l'Etat pourrait bénéficier de la vente des terrains qui ne lui ont été remis qu'en vue de satisfaire à une obligation précise, prévue par le cahier des charges, en vue d'un objet bien déterminé, lequel a depuis disparu. Telle n'a pu être la commune intention des parties au moment de la passation du contrat.

Une décision *Compagnie du Midi*, rendue par le Conseil d'Etat le 11 décembre 1874 (D. P., 1875, 3, 85) au sujet d'une section de voie ferrée et d'une gare devenues inutiles par suite de l'ouverture d'un nouvel embranchement, nous paraît fort intéressante pour la solution de l'affaire actuelle. Cet arrêt commence par rappeler les termes de l'article 21 du cahier des charges, d'après lequel tous les terrains nécessaires pour l'établissement du chemin de fer et de ses dépendances, et pour l'exécution des travaux auxquels cet établissement pourra donner lieu, seront achetés et payés par la compagnie concessionnaire; « qu'ainsi, continue l'arrêt de 1874, l'Etat n'a, en vertu du cahier des charges, aucun droit à exercer sur les terrains et les constructions qui, par suite de modifications régulièrement autorisées, ont cessé d'être affectés à l'exploitation; que la Compagnie des chemins de fer du Midi ayant exécuté, conformément à l'article 2 de son cahier des charges du 24 août 1852, un embranchement destiné à relier la gare de Saint-Jean à la ligne de Bordeaux à Bayonne, a été régulièrement autorisée, par décision ministérielle du 23 avril 1863, à supprimer tout service dans la gare de Ségur et sur la section de Ségur à Pessac, devenues inutiles par suite de l'ouverture de cet embranchement; qu'ainsi la dite gare et la dite section ont cessé de constituer une dépendance du chemin de fer et que, dès lors, c'est avec raison que le conseil de préfecture de la Seine a décidé que la Compagnie devait en avoir la libre disposition ». Ainsi vous avez admis qu'une compagnie de chemin de fer a droit à la restitution des terrains régulièrement retranchés du chemin de fer ou de ses dépendances, lorsqu'elle a acheté et payé ces terrains par application de l'article 21 du cahier des charges. Contrairement à ce que soutient l'Etat et à ce qui a été admis par le conseil de préfecture, nous ne voyons pas de raison d'admettre une solution différente pour des terrains acquis en vertu des dispositions de l'article 23. Il importe peu, à notre avis, que, dans le premier cas, il s'agisse de terrains faisant partie du domaine public administré par la Compagnie, et que, dans l'autre, on ait affaire au domaine public militaire. Dans les deux hypothèses, les terrains ont été achetés par la Compagnie pour satisfaire à des obligations imposées par le cahier des charges. La destination de ces terrains ayant disparu par l'effet de leur déclassement, leur propriété doit faire retour à la Compagnie. Nous estimons donc qu'en l'espèce, la Compagnie est fondée à demander à l'Etat le payement de la somme de 89,601 fr. 73, produite par la vente des terrains déclassés.

Par ces motifs, nous concluons : 1° à l'annulation de l'arrêté attaqué; — 2° à ce que l'Etat soit condamné à payer à la Compagnie de Paris à Orléans la somme de 89,601 fr. 73 avec intérêts de droit, à compter de la première demande de payement adressée à l'Etat; — 3° à ce que les

intérêts échus le 7 décembre 1927 et le 23 octobre 1931 soient capitalisés, pour porter eux-mêmes intérêts à partir de chacune de ces deux dates.

Le Conseil d'Etat a rendu l'arrêt suivant :

Le Conseil d'Etat; — ... Sur la compétence :

Considérant que la requête présentée par la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans devant le conseil de préfecture, tendait à faire décider, par interprétation du contrat de concession, si la dite compagnie était fondée à prétendre à la restitution de divers terrains des fortifications de la place de Lorient, dont l'acquisition avait eu lieu à ses frais, ou au payement du prix de vente de ces terrains; que le conseil de préfecture, saisi dans ces conditions d'un litige entre cette compagnie concessionnaire et l'autorité concédante, avait qualité pour statuer sur l'ensemble des conclusions des parties; et que c'est donc à tort qu'il a rejeté pour cause d'incompétence celles de ces conclusions qui étaient relatives au versement par l'Etat d'une somme à la compagnie requérante;

Au fond : Considérant qu'en exécution de l'article 23 du cahier des charges de sa concession, et conformément à des délibérations, en date des 11 juin 1860 et 7 juillet 1862, de la Commission mixte des travaux publics, la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans a acquis à ses frais, afin de remédier aux inconvénients que pouvait présenter, pour la défense de la place de Lorient, la construction de sa ligne de Nantes à Châteaulin, les terrains nécessaires à la construction d'un front de fortifications sur la rive gauche de la rivière le Scorff;

Considérant qu'elle a fait remise des dits terrains à l'autorité militaire, suivant un procès-verbal du 30 avril 1863, qui stipule expressément que « ces terrains sont destinés à recevoir les travaux de fortification projetés », et ajoute qu' « il est entendu que ceux de ces terrains qui resteront en dehors des travaux feront retour à la compagnie du chemin de fer »;

Considérant enfin que les fronts de terre de la place de Lorient ont été déclassés par la loi du 7 avril 1902, et que l'Administration, après avoir refusé à la compagnie requérante la restitution des terrains autres que ceux qui n'avaient pas été utilisés pour la construction de l'ouvrage précité dans l'enceinte déclassée, a procédé à l'aliénation des dits terrains;

Considérant qu'il résulte des termes du cahier des charges et de ceux du procès-verbal de remise susmentionnés, que l'achat des parcelles litigieuses et leur cession à l'Etat étaient imposés à la compagnie expressément et exclusivement en vue de l'exécution de l'ouvrage militaire, et que cette destination — formellement rappelée lors du transfert de propriété opéré le 30 avril 1863 au profit de l'Etat — ayant disparu par l'effet du déclassement, la propriété des dites parcelles devait faire retour à la compagnie; que celle-ci est donc fondée à réclamer, à défaut de leur restitution, le montant de l'aliénation consentie par l'Etat;

Sur les intérêts et les intérêts des intérêts :

Considérant que le point de départ des intérêts de la somme susindiquée doit être fixé à la date de la première demande de payement adressée à l'Etat;

Considérant, d'autre part, que les intérêts des intérêts ont été réclamés par la compagnie le 7 décembre 1927 et le 23 octobre 1931; qu'à chacune de ces dates, il était dû plus d'une année d'intérêts; que, dès lors, par application de l'article 1154 du code civil, il y a lieu de faire droit à ces demandes :

Article 1er. L'arrêté du conseil de préfecture du 1er juin 1927 est annulé.

Article 2. L'Etat payera à la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans la somme de 89,601 fr. 73, avec intérêts de droit à compter de la première demande de payement adressée à l'Etat.

Article 3. Les intérêts échus le 7 décembre 1927 et le 23 octobre 1931 seront capitalisés pour porter eux-mêmes intérêt à partir de chacune de ces deux dates.

Article 4. Le surplus des conclusions de la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans est rejeté.

Article 5. Les dépens exposés par la dite compagnie devant le conseil de préfecture et devant le Conseil d'Etat sont mis à la charge de l'Etat... (Du 13 janvier 1933. — Plaid. M. Cail.)

Observations. — L'affaire ci-dessus ramène l'attention sur la question des mutations domaniales, connue aussi sous le nom d'expropriation du domaine public.

Le tronçon Hennebont-Quéven, de la ligne du chemin de fer de Nantes à Chateaulin, posa, au moment de sa construction, vers 1857, un problème difficile de tracé, à raison de la proximité des fortifications du port de Lorient. La commission mixte des travaux publics adopta en 1860 un tracé présenté par la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans, concessionnaire, en mettant à la charge de celle-ci les travaux de fortification rendus nécessaires à la défense de Lorient par la construction de la voie ferrée. Des terrains furent achetés à cet effet par la Compagnie sur la rive gauche du Scorff; elle en fit remise en 1863 au service du génie, et dans le procès-verbal dressé à cette date, il était dit que les terrains non utilisés feraient retour à la Compagnie. De fait, après le déclassement des fortifications de Lorient en 1902, les parcelles non employées furent remises à la Compagnie.

Nulle difficulté ne se serait élevée entre l'Etat et son concessionnaire si la Compagnie n'avait pas réclamé, en outre, à une date plus récente, la propriété des terrains qui avaient servi d'assiette aux fortifications déclassées. Le préfet du Morbihan, en 1921, rejeta la demande; puis intervint une renonciation partielle de la Compagnie à ses prétentions, après quoi fut conclue par l'Administration des domaines une vente en bloc de terrains désaffectés à une société privée, la Société des Usines de Saint-Gobain. C'est alors que la Compagnie demanda au conseil de préfecture du Morbihan, puis au conseil de préfecture de la Seine, de condamner l'Etat à lui payer le prix des terrains vendus.

La question de compétence ne nous retiendra pas. Il est hors de doute, en effet, que le conseil de préfecture ne devait pas se déclarer incompétent pour statuer sur les conclusions de la requérante; il s'agissait, comme le relève l'arrêt du Conseil d'Etat, d'une « interprétation du contrat de concession »; le conseil de préfecture, juge du contrat, devait donc connaître de « l'ensemble des conclusions des parties », et par conséquent ne pas se refuser à connaître de la demande en payement du prix des terrains, formée par la Compagnie.

C'est le fond même de la requête qui nous intéresse; les arguments qu'elle développe proposaient, en effet, à la haute juridiction administrative, une utilisation de la jurisprudence des mutations domaniales dont elle n'avait jamais été saisie, à notre connaissance, jusqu'à ce jour. Le Conseil d'Etat n'a pas eu à se prononcer formellement sur ces innovations, mais M. le commissaire du Gouvernement Georges Michel, dans ses conclusions, a abordé le problème posé et l'a tranché avec finesse. De son examen, à la fois la théorie des mutations domaniales est sortie précisée, et la matière du domaine public éclairée.

I. — Pour justifier sa demande en restitution des anciens terrains déclassés des fortifications de Lorient, la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans, essayant d'adapter au litige la théorie des mutations domaniales, raisonnait de la manière suivante : les terrains utilisés pour les ouvrages de défense le long du Scorff, qu'elle a remis au Génie et qui sont entrés dans le domaine public de l'Etat par

affectation au service de la défense nationale, ont perdu le caractère domanial au moment du déclassement des fortifications, par la loi du 7 avril 1902. Mais — et c'est là l'originalité de la requête — tandis que l'acte administratif ou législatif de désaffectation a pour effet, en droit public, de faire sortir tel bien du domaine public d'une personne morale administrative, dans lequel l'avait placé l'acte symétrique d'affectation — pour le faire tomber dans son domaine privé — la Compagnie soutenait que l'acte de désaffectation de 1902 aurait eu pour effet de faire réapparaître le droit de propriété privée qu'elle possédait sur les terrains avant leur remise à l'autorité militaire en 1863, car elle n'aurait jamais perdu, prétendait-elle, ce droit de propriété par l'affectation des terrains à la défense de Lorient. « L'affectation d'un immeuble au domaine public, explique M. le commissaire du Gouvernement Georges Michel résumant la requête, a simplement pour effet de le rendre indisponible pendant la durée de cette affectation, en réservant le droit du véritable propriétaire pour le cas où l'affectation vient à cesser ».

Que la Compagnie ait été propriétaire des terrains litigieux au moment de leur remise au service du Génie, c'est un point qui ne fait pas de doute. « Il ne nous paraît pas contestable..., expose M. Georges Michel, que la Compagnie a été à l'origine propriétaire des terrains. Cela résulte des termes mêmes du procès-verbal du 30 avril 1863, d'après lequel elle fait remise de ces terrains à l'autorité militaire »; — « qu'il résulte des termes du cahier des charges et de ceux du procès-verbal de remise... reprend l'arrêt du Conseil d'Etat, que l'*achat* des parcelles litigieuses et leur cession à l'Etat étaient imposés à la Compagnie... » L'arrêt parle aussi d'un « transfert de propriété opéré le 30 avril 1863 au profit de l'Etat ». La commission mixte des travaux publics, enfin, employait en 1862 les expressions « *terrains à acquérir* par la Compagnie du chemin de fer d'Orléans pour l'établissement des ouvrages de fortification mis à sa charge ». Ainsi, un droit de propriété a bien existé au profit de la Compagnie sur les terrains cédés; le point de départ du raisonnement de celle-ci est donc juste. Mais est-il possible d'affirmer qu'elle est restée propriétaire durant l'affectation des parcelles au domaine public national ?

On sait que cette idée de la conservation d'un droit de propriété par son titulaire, alors que l'affectation en donne à une autre personne les effets utiles, est le propre de la théorie des mutations domaniales (voy. sur cette théorie : WALINE, *Les mutations domaniales*, thèse, Paris, 1925; — PELLOUX, *La notion de domanialité publique depuis la fin de l'ancien droit*, thèse, Grenoble, 1932), telle qu'elle résulte de l'arrêt du Conseil d'Etat du 16 juillet 1909 (D. P., 1911, 3, 73), rendu sur les conclusions de M. Georges TEISSIER, et qui fut l'une des décisions auxquelles donna lieu la célèbre affaire du prolongement du chemin de fer de Sceaux sous la rue Denfert-Rochereau, et le boulevard Saint-Michel jusqu'au carrefour Médicis.

Cette théorie jurisprudentielle peut se résumer dans les deux propositions suivantes : 1° les personnes morales administratives sont propriétaires de leur domaine public, il existe un domaine public national, un domaine public départemental, un domaine public communal; 2° tout passage d'une parcelle du domaine public d'une personne administrative dans le domaine public d'une autre peut s'opérer sans transfert de propriété, par un simple changement d'affectation. C'est, on le voit, l'unité d'affectation — et non plus l'unité de propriété, comme l'avaient imaginé un moment les tenants de la théorie de « *l'unité du domaine* » (voy. Cons. d'Etat, 21 novembre 1884, *Fabrique de Saint-Nicolas-des-Champs*, D. P., 1886, 3, 49, avec les conclusions de M. le commissaire du Gouvernement MARGUERIE), — qui va permettre les opérations de travaux publics affectant des parcelles domaniales qui appartiennent à des personnes administratives différentes, sans qu'il soit besoin de recourir à la procédure d'expropriation. Le domaine public des diverses personnes morales administratives, expliquait M. Georges TEISSIER dans ses conclusions lors de l'affaire du prolongement du chemin de fer de Sceaux en 1909, est « grevé d'une affectation spéciale, d'une servitude dans l'intérêt du public, qui ne permet pas à la personne morale propriétaire d'exercer la prérogative essentielle de son droit de propriété, tant que dure cette affectation à l'usage de la collectivité » (voy. D. P., 1911, 3, 75, col. 3). Et M. le commissaire du Gouvernement RIVET use de formules analogues dans ses conclusions en 1925, à propos de la même affaire (voyez Cons. d'Etat, 25 mars 1925, D. P., 1926, 3, 37-38).

C'est la notion d'affectation que la Compagnie d'Orléans, dans la présente espèce, voulait faire jouer à son profit, preuve que les requérants apprécient maintenant la fécondité de cette notion dont le rôle de technique juridique va en s'affirmant en droit administratif (voy. J. BELIN, *Recherches sur la notion d'utilité publique en droit administratif français*, thèse, Paris, 1933, p. 76 et suiv., p. 111). Puisque l'affectation, disait la Compagnie, paralyse la propriété, puisque le droit de propriété reparaît quand cesse l'affectation, puisque, enfin, les villes continuent à être propriétaires des portions de leurs rues ou de leurs places qu'empruntent des voies ferrées, tant que dure l'affectation à une utilité publique supérieure — pourquoi, concluait la requérante, le déclassement des terrains affectés à la défense de Lorient ne ressusciterait-il pas le droit ancien de propriété qu'elle avait sur ceux-ci? M. le commissaire du Gouvernement Georges MICHEL a fort nettement discerné les deux situations que cette manière de raisonner juxtapose, et qui sont cependant toutes différentes. Les effets si remarquables que peut produire la cessation de l'affectation dans l'affaire-type du chemin de fer de Sceaux s'expliquent, pour reprendre les expressions de M. Georges MICHEL, parce que « le sol sur lequel est établi le domaine public de l'Etat, des départements, des communes, est grevé d'une affectation spéciale dans l'intérêt du public et que la puissance publique demeure libre d'organiser cette affectation, ainsi que la gestion de ce domaine, au mieux des intérêts de la collectivité ». C'est souligner par là qu'un esprit de droit public accusé a présidé à l'élaboration de la jurisprudence de 1909; celle-ci est faite pour des situations juridiques qui mettent en cause des personnes morales de droit public, et qui comportent pour l'Administration la nécessité de hiérarchiser entre eux certains intérêts publics. Or, ces considérations ne s'appliquent pas à l'espèce actuelle, car elle ne s'analyse pas en une situation de droit public pur. A l'affectation et à la domanialité publique des terrains fortifiés se juxtapose un élément hétérogène

de droit privé : le droit de propriété primitif de la Compagnie sur ceux-ci. Aussi M. Georges MICHEL conclut-il, après avoir rappelé l'affaire de 1909 : « Une solution de cette nature nous paraîtrait absolument impossible à admettre pour un terrain *privé*, qui ne saurait être incorporé dans le domaine public d'une personne morale administrative qu'en devenant en même temps sa propriété. » En conséquence, pour faire droit à la requête, le Conseil d'Etat, adoptant les conclusions du commissaire du Gouvernement, s'est fondé sur l'interprétation du cahier des charges. Sur celui-ci, nous n'avons pas à nous arrêter ; nous nous bornons à constater que le raisonnement nuancé de M. Georges MICHEL vient compléter avec bonheur la théorie des mutations domaniales en en marquant, peut-on dire, la limite d'application. La jurisprudence de 1909 ne peut s'adapter qu'à des situations de pur droit public, c'est-à-dire seulement entre personnes morales administratives et relativement à des biens appartenant à celles-ci ; elle ne peut être transposée dans les rapports qui unissent des personnes morales administratives d'une part, et des personnes morales privées ou de simples individus de l'autre, relativement à des biens d'origine privée.

II. — Vue sous cet angle, la présente affaire n'est qu'une manifestation de l'opposition de la vie privée et de la vie administrative, qui était si importante pour le doyen HAURIOU. Elle offre, par surcroît, cet autre intérêt d'apporter, nous semble-t-il, une utile contribution au défrichement de la matière, jusqu'à nos jours peu cohérente, du domaine public.

Il est de plus en plus reconnu, en doctrine comme en jurisprudence, que l'idée d'affectation domine et explique toute la théorie du domaine, tour à tour mise en lumière et obscurcie, l'idée d'affectation triomphe chez les auteurs modernes. Pour qu'un bien soit domanial, il ne s'agit plus qu'il soit, comme le voulait DUCROCQ (*Cours de droit administratif*, 7e édit., t. IV, p. 95), insusceptible de propriété privée « par sa nature » (voy. la critique de M. JÈZE, *Revue du droit public*, 1931, p. 763) ; « l'élément d'affectation qui relève de la volonté administrative l'emporte sur l'élément de destination naturelle », écrit M. HAURIOU (*Précis de droit administratif*, 11e édit., p. 647. Cf. 12e édit., p. 789). Qu'il s'agisse d'une affectation au service public (voy. DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, 2e édit., t. III, p. 326 ; — JÈZE, *Revue du droit public*, 1921, p. 364 ; 1911, p. 307 ; 1910, p. 695), ou d'une affectation à l'usage du public (voy. L. ROLLAND, *Précis de droit administratif*, 4e édit., n° 501), l'idée est bien que l'affectation est la « source » de la domanialité (voy. Ambroise COLIN et H. CAPITANT, *Cours élémentaire de droit civil français*, 7e édit., t. Ier, n° 687, p. 728). Et le Conseil d'Etat utilise largement l'idée d'affectation (voy. J. BELIN, *Recherches sur la notion d'utilité publique en droit administratif français*, thèse, Paris, 1933, p. 71 et suiv.), soit pour limiter le droit de propriété privée au profit d'usages publics, comme dans sa jurisprudence fermement établie sur les concessions de canaux à perpétuité (voy. Cons. d'Etat, 30 mars 1928, *Esquirol*, D. P., 1929, 3, 13, note de M. René MAYER), — soit pour permettre des utilisations variées des dépendances domaniales, ainsi qu'en témoigne sa jurisprudence des mutations domaniales, ou pour définir ces dépendances (voyez Cons. d'Etat, 3 novembre 1933, *Min. des travaux publics*, D. H., 1934, 9, à propos d'un chemin de halage) — soit enfin pour protéger certains biens domaniaux rentrant dans le patrimoine artistique national, en décidant que l'affectation survit aux ventes qui pourraient être faites de ces choses précieuses (voyez Cons. d'Etat, 17 février 1932, *Commune de Barran*, D. P., 1933, 3, 49, note de M. René CAPITANT). Tous ces exemples montrent que l'idée d'affectation, traduction juridique de la notion d'utilité publique en matière domaniale, révèle là, comme en d'autres domaines du droit administratif d'ailleurs, son aptitude à coordonner les solutions éparses de la jurisprudence (voy. J. BELIN, *op. cit.*, 1re partie, chap. II, et *passim*).

La présente affaire apporte, semble-t-il, un enseignement complémentaire à la théorie du domaine qui s'élabore peu à peu : elle nous apprend qu'à côté de l'élément affectation, si fécond dans ses conséquences juridiques, il existe un deuxième élément dont il ne faut pas méconnaître la valeur, car il forme en quelque manière l'ossature de la domanialité : nous voulons parler de l'élément propriété. Pour que l'adaptation de la théorie des mutations à l'espèce actuelle, qui était tentée par la requête, soit possible, il faudrait que les terrains qui appartenaient à la Compagnie avant leur remise à l'autorité militaire, aient gardé leur individualité juridique après leur affectation au domaine public de l'Etat, en d'autres termes qu'ils soient demeurés comme un patrimoine privé distinct dans la masse domaniale ; de la sorte, l'affectation à la défense nationale venant à prendre fin, ces biens seraient rentrés dans le patrimoine de la Compagnie, qui n'aurait jamais cessé d'en être propriétaire. Or, la notion même de domanialité publique s'oppose à une telle conception. M. le commissaire du Gouvernement Georges MICHEL, prend soin de le souligner en ces termes : « On concevrait mal que la domanialité publique puisse s'exercer sur des terrains dont la propriété serait conservée par des particuliers. » La propriété, en matière domaniale, est une propriété que l'on peut qualifier de *publique*, qui ne souffre aucun alliage de propriété privée ; si des biens privés viennent s'incorporer au domaine public par affectation, la masse domaniale, précisément parce qu'elle recèle ce ferment qu'est l'affectation, leur impose sa forte personnalité, les imprègne d'utilité publique et les dénature. Si une désaffectation survient, ces biens tomberont dans le domaine privé, mais ne recouvreront jamais leur ancien caractère de biens privés, au sens du droit civil — tant il est vrai que le régime du domaine, même dans sa conception de la propriété, tend à s'organiser de plus en plus logiquement autour de la notion d'utilité publique.

Jean BELIN,
Docteur en droit.

BIBLIOGRAPHIE

De Keersmaecker, R. — *Loi sur les termes et délais aux débiteurs hypothécaires.* Commentaire pratique de la loi du 27 juillet 1934, par Robert DE KEERSMAECKER, avocat à Bruxelles, notaire honoraire, licencié en sciences économiques et politiques. (Office de Publicité, Anciens Etablissements Lebègue et Cie, 36, rue Neuve, Bruxelles, 1934.)

Nous ne pouvons mieux définir l'objet de la loi commentée et mettre en relief l'utilité de ce commentaire, qu'en

empruntant les considérations suivantes à l'avant-propos de l'excellent opuscule de Me Robert De Keersmaecker :

« La loi permettant d'accorder termes et délais aux débiteurs hypothécaires porte une sérieuse atteinte à la conception que les notaires, les créanciers et les débiteurs se faisaient d'un acte notarié. Les notaires croyaient que leurs actes avaient toute la force d'un jugement consenti par les parties, et que, par conséquent, le législateur ne s'aviserait jamais de soumettre à l'appréciation des tribunaux les clauses les plus strictes de ces actes : celles relatives au payement des intérêts et au remboursement du capital.

» Les créanciers étaient convaincus de ce que la possibilité d'exécuter leur débiteur défaillant, ne pourrait jamais leur être ôtée, puisque c'était là la condition *sine qua non* du prêt qu'ils avaient consenti. Car, dans la pratique, les prêts sont acceptés surtout en considération de la valeur de réalisation que représente l'immeuble hypothéqué par le débiteur. Le créancier ne tient aucunement compte de la situation personnelle de son débiteur. Il lui suffit que le gage lui donne satisfaction. Le plus souvent, créanciers et débiteurs ne se connaissent même pas; ils ont été mis en rapport par un notaire ou des intermédiaires... Les circonstances actuelles ont contraint le législateur de prendre la mesure d'exception que constitue la loi votée, et, au contraire, de tenir compte de la situation personnelle dans laquelle se trouvent le débiteur et le créancier...

» Pour que la loi puisse être appliquée, il faut qu'il n'en résulte aucune gêne pour le créancier, et que le débiteur ait été véritablement la victime de déboires qui ne peuvent lui être imputés à faute...

» Le juge, lorsqu'il devra apprécier l'opportunité de consentir termes et délais, se trouvera donc, dans chaque cas, devant une situation particulière. Il devra juger d'après les éléments que lui fourniront les parties. Ces éléments se rapporteront à l'origine et à la cause du prêt consenti, aux événements qui ont déterminé les difficultés du débiteur, à la situation actuelle et future de ce dernier, à l'importance immédiate du payement des intérêts ou du remboursement du capital, au point de vue du budget et du patrimoine du créancier, et enfin à la valeur du gage tant au moment de l'acte de prêt qu'au jour de la demande de délais et à celui du remboursement définitif du capital prêté et de ses intérêts.

» Les intéressés apprécieront combien est délicate la mission du juge, et combien il importe qu'il soit aidé dans sa tâche complexe, en recevant des justiciables, par l'intermédiaire de leurs conseils, des dossiers clairs et complets. »

Le commentaire de M. De Keersmaecker permet aux créanciers et débiteurs de se rendre exactement compte de leurs droits respectifs, et les met à même soit de régler à l'amiable, lorsqu'il est possible, les différends qui pourraient surgir entre eux, à l'occasion de cette nouvelle loi, soit de préparer l'exposé qu'il auraient à faire à leur conseil. Les avocats, comme aussi les experts, sauront gré à l'auteur d'avoir facilité leur tâche. L. S.

Bauwens, L. — *Code de l'enseignement supérieur*, par Léon Bauwens, directeur général, chef du cabinet du Ministre de l'instruction publique. (Bruxelles, Société anonyme « L'Edition Universelle ». — Un vol. in-12, 364 pages. — Prix : 40 francs.)

Au cours des quinze dernières années, d'importantes modifications ont été apportées à la législation concernant l'enseignement supérieur; la loi organique du 15 juillet 1849 a subi de nombreuses retouches; la loi du 10 avril 1890-3 juillet 1891 sur la collation des grades académiques et le programme des examens universitaires, a fait place à une législation entièrement nouvelle; les institutions d'enseignement supérieur ont été dotées de la personnalité civile; le régime linguistique de l'Université de Gand a été définitivement réglé; enfin, des lois spéciales ont consacré le principe d'une subvention annuelle de l'Etat aux universités libres, soumis l'accès des grades universitaires à des conditions précises d'ordre linguistique et assuré la protection des titres de l'enseignement supérieur.

Quant à la réglementation de la matière, elle date à peu près exclusivement de l'après-guerre : c'est à peine s'il subsiste une demi-douzaine de règlements et arrêtés de la période antérieure.

Or, à ce jour, il n'a été fait aucune codification de cet ensemble de textes, — d'époques et de sources différentes. C'est dire toute l'utilité que présente le recueil de M. Léon Bauwens, pour quiconque a quelque recherche à faire ou désire se documenter sur un point quelconque, dans ce vaste domaine.

On y trouvera, non seulement le texte *in extenso* de toutes les prescriptions légales et réglementaires en vigueur, concernant l'enseignement supérieur proprement dit, le statut des divers organismes qui s'y rattachent, les programmes des examens universitaires et le fonctionnement des jurys, le régime linguistique, et la personnalité civile des universités, le concours universitaire et les bourses de voyage, mais encore les dispositions relatives aux conditions d'accès aux grades académiques (homologation des certificats d'études moyennes, épreuves préparatoires), ainsi que les arrêtés organiques des instituts spéciaux annexés aux diverses Facultés (éducation physique, pédagogie, histoire de l'art et d'archéologie, enseignement commercial supérieur, etc.).

---

van Hille, W. — *Coutumes de la Ville et du Comté de Messines*, publiées avec introduction et notes par W. van Hille, docteur spécial en histoire du Droit, substitut du procureur du roi à Anvers. — Extrait du « Bulletin de la Commission royale des anciennes lois et coutumes de Belgique », tome XIV, fasc. Ier, 1934. (Imprimerie administrative Merxplas-Colonie.)

La Coutume dont M. van Hille publie le texte, suivant le cahier qu'il en a découvert aux archives de l'Etat, à Bruges, et suivant un autre recueil, faisant partie de la Collection Merghelynck, d'Ypres, paraît être une Coutume originale, dominée et complétée par les principes du droit écrit. Les diverses matières dont elle traite sont très mêlées, et les tables que contiennent ces recueils sont faites sans grand soin. C'est pourquoi M. van Hille fait précéder la publication de leur texte, d'un inventaire dressé par lui, et où il s'est appliqué à classer logiquement les dispositions qu'elles comportent. Cet inventaire analyse une partie de droit public, une partie de procédure civile, une partie de procédure pénale, une partie de droit pénal, une partie de droit fiscal et une partie de droit civil.

Il est remarquable qu'en cette Coutume, certains principes, dont l'origine ou le souvenir intéressent l'étude du droit moderne, sont énoncés à propos de dispositions particulières, auxquelles, à ne voir que les textes, ils paraissent se limiter. Par exemple, le principe que l'action publique est indépendante de l'action privée; celui de la responsabilité pour autrui; celui que le seigneur n'est pas forcé d'exécuter les condamnations à son profit; celui de la foi due aux dépositions des officiers publics; celui de la liberté individuelle, garantie par le droit de n'être arrêté que sur information; celui de la peine subsidiaire à l'amende.

Ce travail méritoire de publication est précédé d'une intéressante notice historique sur la ville de Messines, autrefois importante; sur son administration judiciaire, et sur les luttes d'influences qui mirent aux prises les maisons princières, autour de l'abbaye, dont la titulaire possédait la ville et bien d'autres lieux. L. S.

Grandjean, H. *La vente et l'échange des animaux domestiques.* Vices rédhibitoires et police sanitaire, par Henri Grandjean, avocat à Verviers, conseiller à la Cour suprême de la Sarre. (Verviers, Imp. Ch. Vinche, 1933.)

Ce volume, d'environ 300 pages, constitue un traité complet, théorique et pratique, de cette importante matière. L'ouvrage contient, en annexe à cet intéressant exposé, le texte des lois et arrêtés sur les vices rédhibitoires, la police sanitaire et le service vétérinaire. Des tables analytiques et une table alphabétique en rendent la consultation parfaitement aisée.

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
Les administrateurs-directeurs : A. Vandeveld et R. Bruylant

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PUBLICATION BIMENSUELLE

Rédacteurs en chef : **L. SOENENS** et **F. WALEFFE,** *Conseillers à la Cour de cassation*

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER. . . 24 belgas

Prix du numéro : 5 francs

BRUXELLES
GAND
LIÉGE

DIRECTEURS :

L. CORNIL, Avocat général près la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
RENÉ MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
G. DALLEMAGNE, Avocat général près la Cour d'appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN

RÉDACTION ET ADMINISTRATION : **67, rue de la Régence, BRUXELLES.** — TÉL. 12.98.45 — CHÈQUES POSTAUX 436.66

Table alphabétique des matières

A

ABUS DE CONFIANCE.— *Gage donné dans les formes de la loi sur le crédit professionnel en faveur de la petite bourgeoisie.* — Tombe sous l'application de l'article 491 du code pénal, l'aliénation frauduleuse par le débiteur, des choses dont il est demeuré saisi après les avoir données en gage à son créancier, dans les formes de la loi du 25 octobre 1919 sur le crédit professionnel en faveur de la petite bourgeoisie. (Cass., 9 avril 1934.) 329.

ACCESSION.— *Constructions autorisées par contrat. — Indemnité au constructeur.* — L'article 555 du code civil est sans application au cas où, par contrat, le propriétaire a donné pour un temps limité, le droit de bâtir sur son fonds. — En pareil cas, le constructeur n'est pas fondé à réclamer des indemnités pour impenses et plus-value, si la construction était absolument nouvelle et si sa suppression n'offre aucune difficulté. (Charleroi, civ., 2 juillet 1934.) 593.

ACCIDENT DU TRAVAIL.— 1. *Compétence et ressort. — Nature et montant de la demande. — Cassation. — Moyen manquant en fait.* — Lorsque la nature et le montant de la demande ne sont pas déterminés dans la procédure, il est impossible à la Cour de cassation de vérifier si un jugement déclarant l'appel recevable, aurait transgressé les règles sur le ressort et la compétence, notamment en ce qui concerne l'évaluation de la demande. — Tel est le cas d'un jugement déclarant en premier ressort le jugement du juge de paix, statuant sur la demande d'une veuve agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité de tutrice de sa fille mineure, et réclamant les indemnités auxquelles elles ont droit en vertu de la loi sur les accidents du travail, à la suite de la mort du mari survenue dans un accident du travail, et évaluant le litige à 1,000 francs. La nature et le montant de la demande doivent être connus. (Cass., 22 novembre 1933.) 87.

2. — *Compétence et ressort. — Evaluation de la demande. — Appel. — Pouvoir de la Cour de cassation.* — Le ressort est, en principe, déterminé par la nature et le montant de la demande. Les parties n'ont successivement la faculté d'évaluer le litige et de déterminer le ressort que lorsque les bases indiquées dans les articles 21 à 32 de la loi du 25 mars 1876 font défaut. Dans l'ignorance de ces éléments, la Cour de cassation ne peut décider qu'un appel était non recevable faute d'évaluation. (Cass., 24 mai 1934.) 418.

— V. *Louage de services.*

ACTE AUTHENTIQUE.— V. *Obligations.— Ouverture de crédit. — Séparation des pouvoirs.*

ACTION « AD EXHIBENDUM ».— *Pièces communes entre les parties adverses.* — Les parties litigantes ont le droit de réclamer la communication, pour en faire reconnaître la force probante et s'en prévaloir, des documents qui leur sont communs entre elles. (Bruxelles, 7 février 1934.) 270.

ACTION CIVILE.— V. *Cour d'assises.— Intervention.*

ACTION EN JUSTICE. — V. *Aliéné. — Faillite.*

ACTION PAULIENNE. — V. *Gage.*

ACTION PUBLIQUE. — V. *Intervention.*

ALIÉNÉ. — *Représentation en justice.— Administrateur provisoire. — Nécessité. — Critère : incapacité de fait.* — Le fait pour une personne d'être colloquée dans un asile d'aliénés, ne la rend pas, à lui seul, incapable d'ester en justice. (Bruxelles, 29 mai 1934, avec avis de M. l'avocat général WOUTERS.) 499.

ALIGNEMENT. — V. *Etudes doctrinales.*

ALIMENTS. — 1. *Dispositions légales d'ordre public.— Etrangers. — Loi belge applicable.* — Les dispositions légales belges relatives au principe et à l'étendue de l'obligation alimentaire sont d'ordre public; elles s'appliquent aux étrangers auxquels la loi nationale n'impose pas d'obligation alimentaire. (Bruxelles, 15 novembre 1933, avec avis de M. COLARD-VAN NUFFEL, avocat général.) 102.

2. — *Pension alimentaire. — Convention avenue après décision de justice. — Caractère. — Enfant naturel. — Légitimation par le mariage. — Qualité des parties. — Modification. — Pension devenue sans objet.* — Une transaction implique un droit douteux; ne peut être considérée comme telle, une convention qui intervient après un arrêt de cour d'appel substituant à une pension alimentaire, la débition d'un capital garanti par une inscription hypothécaire, ajoutant un nouveau débiteur au débirentier, et ne constituant qu'un mode d'exécution de la décision judiciaire intervenue entre les contractants. — Les décisions de justice et les conventions qui en dérivent ne sont pas immuables en matière de pension alimentaire; le sort de celle-ci dépend de circonstances diverses : changement dans les besoins du créancier ou les ressources du débiteur, modifications dans les qualités respectives des parties, etc. — La légitimation d'un enfant naturel lors du mariage de sa mère, ayant conféré au mari de celle-ci les prérogatives de la puissance paternelle, en lui imposant les charges de l'entretien et de l'éducation de l'enfant, celui-ci n'est plus considéré comme étant dans le besoin, et l'obligation ali-

mentaire imposée au père naturel est sans objet. (Namur, civ., 18 décembre 1933.) 153.

APPEL. — 1. *Effet dévolutif. — Conditions. — Pas d'évocation.* — Lorsque le défendeur originaire a conclu non seulement sur la recevabilité de l'action, mais encore sur son fondement, le contrat judiciaire intervenu devant le premier juge lui a déféré l'ensemble du litige; dès lors, il appartient à la Cour, par suite de l'effet dévolutif de l'appel, de statuer sur le litige, tel qu'il fut soumis au premier juge, c'est-à-dire dans son ensemble, sans qu'il y ait lieu de recourir à l'évocation. (Bruxelles, 5 juillet 1933.) 88.

2. — *Recevabilité. — Jugement définitif sur incident.* — Est définitif sur incident et, par suite, susceptible immédiatement d'appel, le jugement autorisant l'une des parties à verser aux débats les photographies de certains documents, et ordonnant à la partie adverse de produire les originaux, lorsque cette décision a été rendue, après débat contradictoire, sur la licéité de la première de ces mesures et sur l'opportunité de la seconde. (Bruxelles, 7 février 1934.) 270.

3. — *Garantie. — Clerc de notaire. — Responsabilité envers le patron.* — Le clerc du notaire instrumentant n'est pas garant envers celui-ci des conséquences de la faute que l'officier ministériel a commise par défaut de vérifier le travail préparatoire de son employé. (Mons, civ., 16 avril 1934, avec note d'observations.) 377.

4. — *Matière répressive. — Administration des finances. — Appel déclaré formé « à titre provisoire » contre un jugement d'acquittement. — Non-recevabilité.* — Est non recevable, l'appel que l'Administration des finances déclare former « à titre provisoire » contre une décision répressive. — S'agissant d'un jugement d'acquittement, l'abandon des poursuites qu'implique l'attitude ainsi prise par l'Administration, entraîne la non-recevabilité de l'appel du ministère public. (Cass., 25 juin 1934.) 578.

— V. *Accident du travail. — Assurance. — Chasse. — Chose jugée. — Compétence et ressort. — Evocation. — Expropriation d'utilité publique. — Faillite. — Jugements et arrêts.*

ARCHITECTE. — V. *Etudes doctrinales.*

ASSURANCE. — 1. *Police. — Clause. — Assureur. — Direction du procès. — Déchéance. — Assuré. — Condamnation pénale. — Appel. — Refus. — Droit du condamné. — Ordre public.* — La clause d'une police d'assurance donnant à la compagnie tout pouvoir pour la direction du procès de l'assuré, ne saurait être étendue à la matière pénale. — Dès lors, l'assuré condamné à une peine d'emprisonnement, n'encourt pas la déchéance prévue par la dite clause en cas de son inobservation, lorsque, invité par l'assuré à faire un appel général du jugement de condamnation, il s'y est refusé, estimant, sans qu'il pût lui en être fait grief, n'avoir pas à souscrire à une mesure qui limitait son droit de libre défense devant la juridiction répressive, lequel est d'ordre public. (Cass. fr., 31 octobre 1933.) 159.

2. — Automobile. — Sens des mots « véhicule automobile ». — Tracteur. — Base du contrat. — Risques déclarés et acceptés. — Police dite « flottante, type garagiste ». — Risques couverts. — Exploitation normale du commerce de l'assuré. — Omissions. — Déchéance. (Termonde, civ., 17 novembre 1933.) 440.

— V. *Partie civile. — Subrogation.*

AUTOMOBILE. — V. *Assurance.*

AUTORISATION MARITALE. — *Femme mariée. — Défaut d'autorisation de plaider. — Action en nullité de la part du contradicteur. — Moyen nouveau en cassation.* — Est non recevable comme nouveau, le moyen de cassation déduit de ce que la femme mariée qui a plaidé devant le juge du fond n'y avait pas été autorisée, si la cause de l'incapacité de cette partie n'a pas été révélée au juge. — La loi refuse à la personne qui a consenti à plaider contre la femme mariée non autorisée, l'action en nullité pour raison de l'incapacité de celle-ci. (Cass., 15 février 1934, avec note d'observations.) 197.

— V. *Cassation.*

AVOCAT. — 1. *Discipline. — Stagiaire. — Radiation.* — L'article 8 de l'arrêté royal du 5 août 1836 confère au ministère public le droit d'interjeter appel des sentences du Conseil de discipline. — Les avocats stagiaires sont soumis aux règles d'honneur, de probité et de délicatesse imposées aux membres du Barreau, avec les sanctions qu'elles comportent. Il peut leur être défendu définitivement d'exercer la profession, s'ils s'en rendent indignes. Pareille défense résulte de toute décision ou arrêt qui les raye de la liste des stagiaires, et telle est, en fait, la portée d'un arrêt de radiation, rendu en cause d'un avocat qui accomplit son stage. (Cass., 29 janvier 1934.) 169.

2. — Admission au stage. — Refus. — Conseil de l'Ordre. — Pouvoirs. — Limites. (Dijon, 6 février 1934.) 448.

— V. *Faillite.*

B

BAIL. — 1. *Réduction. — Condition de la recevabilité de l'action. — Action récursoire du locataire principal contre le bailleur. — Location contractée pour sous-louer. — Sous-locataire s'obligeant à se fournir de produits chez le locataire principal. — Non-recevabilité.* — L'article 1er de la loi du 5 août 1933 n'admet à exercer l'action en réduction que les personnes exerçant dans la maison litigieuse le commerce personnellement, ou pour lesquelles ce commerce est exercé; il exclut les industriels qui louent des immeubles pour les sous-louer à des preneurs, qu'ils obligent à se fournir chez eux de produits à débiter dans la maison louée. — Dans pareille convention, la location est l'accessoire; le preneur qui sous-loue a en vue le bénéfice important résultant du monopole de l'approvisionnement et de la vente de ses produits, il ne supporte même pas le loyer, qui est payé par le sous-locataire. — Il ne peut donc, s'il est actionné en réduction de loyer par ce dernier, se retourner contre le bailleur en invoquant l'article 2, § 4, de la loi. (Charleroi, J. p., 9 janvier 1934.) 156.

2. — *Loyer. — Fixation. — Base. — Valeur d'un gramme d'or. — Validité. — Conditions.* — Aucune disposition légale n'interdit de prendre la valeur d'un gramme d'or comme base pour la fixation du prix d'un loyer, pourvu que le payement effectué sur cette base ait lieu en monnaie nationale. (Anvers, civ., 7 décembre 1933.) 185.

3. — *Loyer. — Fixation suivant le cours de la livre sterling. — Droit du preneur.* — En stipulant dans un bail que chacune des parties aura le droit de fixer le montant du loyer sur la base du cours de la livre sterling, les cocontractants ont remplacé une détermination fixe, la valeur légale du franc, par un élément aléatoire, une cotation boursière; le preneur doit bénéficier de la clause dans le cas où la livre baisse par rapport au franc, comme il doit la supporter en sens inverse. (Dinant, civ., 14 juillet 1933.) 214.

4. — *Usages. — Annulation. — Décrètement. — Droit du juge.* — Il appartient au juge de déclarer annulés depuis le 12 avril 1933, tous les usages ayant existé antérieurement aux locations sans écrit, et de décréter un usage nouveau pour le préavis de congé en cas de locations de ce genre. (Couvin, J. p., 3 mai et 7 juin 1933, avec note d'observations.) 248.

5. — *Clause réservant, en cas de décès d'un des copreneurs, le droit au bail aux preneurs survivants. — Droits des héritiers du preneur décédé.* — Le légataire d'un usufruit à titre universel n'a aucun droit à la continuation du bail d'un bien qui était tenu en location conjointement par le *de cujus* et d'autres locataires, si le bail stipule qu'en cas de décès de l'un des preneurs, les survivants poursuivront seuls l'exploitation du bien loué. (Gand, 22 février 1934, avec avis de M. le prem. avocat gén. VAN DER MOERE.) 272.

6. — *Locataire d'une partie de maison. — Occupation du surplus par le propriétaire. — Incendie. — Etendue de la responsabilité du locataire.* — En l'absence d'imputation de tout fait précis, constitutif de faute, le locataire de partie d'une maison dont le surplus est occupé par le propriétaire, n'est, même au cas où l'incendie a pris naissance dans la partie louée, responsable que de la perte de celle-ci. (Cass., 15 février 1934, avec note d'observations.) 300.

7. — *Loi du 5 août 1933. — Concessionnaire de l'exploitation d'une buvette dans une gare. — Non-application.* — Le concessionnaire de l'exploitation d'un buffet dans une gare de chemin de fer, ne peut se prévaloir de la loi du 5 août 1933 sur les baux commerciaux, pour obtenir la réduction de la redevance qu'il paye de ce chef. — Les stations de chemin de fer, dépendances de la voie, faisant partie du domaine public, ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'un bail. (Spa, J. p., 23 février 1934.) 344.

— V. *Donations et testaments. — Etudes doctrinales.*

BIBLIOGRAPHIE.

Alcala-Zamora, N. — Le pouvoir juridique sur ce qui est au delà de la vie. 224.

Bauwens, L. — Code de l'enseignement supérieur. 607.

Brunet, Em. — Faillite et banqueroute. Sursis de payement. Concordat préventif de la faillite. 446.

Brunet, Servais et **Resteau.** — Répertoire pratique du droit belge. 126.

Carnoy, Gailly, Bodeux et **Descamps.**—Journée des Patronages de Louvain (28 octobre 1933.) 127.

Conseil de législation.—Recueil de la législation générale en vigueur en Belgique. 512.

de Froidmont, J. — La science du droit positif. 287.

De Keersmaecker, R.— Loi sur les termes et délais aux débiteurs hypothécaires. 606.

Delwart, L. P.— Le revenu cadastral des immeubles professionnels. 256.

Demeur, M.—I. Jurisprudence automobile (4e série).— II. Code des accidents du travail. 64.

De Page, H.—Traité élémentaire de droit civil belge. 572.

de Smet, R. — Les assurances maritimes. 479.

Dovillée, G.— La loi communale du 30 mars 1836. — Lois modificatives et complémentaires. 126.

Dyckmans, G.— Le statut contemporain des étrangers en Belgique (Vers une réforme du régime capitulaire). 192.

Feye, M.— Traité de droit fiscal des sociétés et associations. 255.

Fontaine, J. — De la lettre de change et du billet à ordre. 575.

Fredericq, L. — Les principes de droit commercial belge. 249.

Grandjean, H. — La vente et l'échange des animaux domestiques. 608.

Grunzweig, S.F.—De l'admission des créances au passif du concordat préventif à la faillite. 192.

Hamaide, R.— Commentaire juridique et pratique sur le contrat d'entreprise. 32.

Hilbert, A. — I. Les baux des locaux commerciaux. — II. Baux à ferme. 320.

Hilbert, A. — L'accession immobilière. 512.

Journez, A. — La loi sur les baux commerciaux. 30.

Lamal, E. — Les bourses de valeurs mobilières en Belgique. 349.

Marx, J.-M. — Les pouvoirs de police du bourgmestre. 447.

Masquelin, J. — Revision temporaire et résiliation des baux commerciaux. 128.

Metzler, L. — Le régime juridique et fiscal des sociétés à responsabilité limitée dans le Grand-Duché de Luxembourg. 223.

Mosseray et **Delvaux.** — Loi temporaire relative à la réduction de certains formages. 128.

Neven, G. — Traité des douanes et accises. 287.

Paternostre, W. — Commentaire de la loi du 5 août 1933 sur la revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux. 128.

Pavard, F. — Les baux commerciaux. 31.

Percerou, A. — Lois actuelles et projets récents en matière de sociétés par actions (Allemagne, Angleterre, Italie). 29.

Peyralbe, A. — Rapport sur les travaux du Tribunal de commerce de l'arrondissement de Bruxelles pendant l'année 1933. 351.

Pirotte, S. — Manuel pratique et formulaire de la clause-or. 447.

Planiol et **Ripert.** — Traité pratique de droit civil français. 416.

Reyntens et **Van Reepinghen.** — La revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux. 191.

Roubier, P. — Les conflits de lois dans le temps. 255.

Rubbens, E. — Edouard Ducpétiaux, 1804-1868. 544.

Schmitz, P. — Manuel des impôts sur les revenus. 288.

Smeesters et **Winkelmolen.** — Droit maritime et droit fluvial. 350.

Société des Nations. — L'Imposition des entreprises étrangères et nationales. 31.

Société d'Etudes morales, sociales et juridiques. — Le VIe Congrès international pour la Vie et la Famille. 288.

Staes, G. — Les effets de complaisance et la question des responsabilités pécuniaires. 350.

Thuysbaert, P. — Sûretés réelles et personnelles des impôts directs et des droits de succession. 320.

Tienrien, M. — Les cours de bourse à Bruxelles et les abus. 350.

Van Dievoet, Forget et **Rondou.** — La loi du 10 août 1933 sur la réduction des formages, expliquée au point de vue juridique et économique. 96.

van Hille, W. — Coutumes de la Ville et du Comté de Messines. 608.

Vullers et **Decleire.** — Commentaire de la loi du 5 août 1933, sur la revision temporaire et la résiliation des baux commerciaux. 128.

Wilkin, R. — Les Taxes communales. 384.

C

CASSATION.— 1. *Pourvoi. — Partie civile. — Absence d'indication de moyens. — Recevabilité.* — L'indication des moyens à l'appui du pourvoi de la partie civile n'est pas une condition de sa recevabilité. (Cass., 29 mai 1933, avec note d'observations.) 18.

2. — *Pourvoi du mari d'une des parties. — Recevabilité. — Tierce opposition.* — Le mari qui n'a pas été appelé lors des jugements rendus entre un tiers et son épouse, seule assignée et non autorisée à ester en justice, n'est pas recevable à se pourvoir en cassation en son nom personnel, contre les dits jugements, puisqu'il a droit à faire tierce opposition. (Cass., 30 novembre 1933.) 33.

3. — *Contestation de la qualité d'une des parties. — Production de pièces nouvelles.* — Il n'y a pas lieu pour la Cour de cassation de s'arrêter aux pièces produites pour la première fois devant elle, pour justifier que la défenderesse devant le juge du fond, qui avait été assignée comme femme séparée de corps et de biens et n'avait pas été autorisée à ester en justice, était toujours sous les liens du mariage et sous le régime de communauté. (Cass., 30 novembre 1933.) 33.

4. — *Demandeur domicilié à l'étranger. — Pourvoi. — Délai. — Signification à personne ou à domicile.* — Lorsque le demandeur en cassation est domicilié dans un pays limitrophe de la Belgique, le délai pour se pourvoir est de trois mois francs à compter de la signification de la décision attaquée à personne ou à domicile. — Cette signification est tenue pour régulière et donnant ouverture au délai de cassation, lorsqu'elle est faite selon les formes générales prescrites pour les significations d'actes à destination des personnes se trouvant à l'étranger, c'est-à-dire lorsqu'elle répond aux conditions prescrites par l'article 1er de l'arrêté du 1er avril 1814 et par la loi du 20 avril 1909 approuvant la convention internationale relative à la procédure civile, conclue à La Haye, le 17 juillet 1905. Le pourvoi introduit plus de trois mois après la date de l'exploit et de sa mise à la poste, est tardif. (Cass., 1er mars1934.) 232.

5. — *Arrêt contre lequel on peut se pourvoir en cassation. — Divorce.* — L'arrêt par lequel la Cour, saisie de l'appel du jugement ordonnant les enquêtes en matière de divorce, tient pour fondée la demande de pouvoir désigner de nouveaux témoins et renvoie les parties devant le tribunal de première instance pour cette désignation, est un arrêt définitif contre lequel un pourvoi est recevable; en effet, il lie le juge en telle manière que, devant le tribunal de renvoi, la forclusion prévue par l'article 249 du code civil ne peut plus être opposée. (Cass., 8 février 1934.) 237.

6. — Matière répressive. — Pourvoi du prévenu ayant fait vainement un appel en intervention forcée dans l'action publique seule intentée contre lui. — Fin de non-recevoir tirée de ce que le pourvoi ne pourrait remettre en cause que des intérêts civils. — Manque en fait. (Cass., 16 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général Cornil.) 393.

7. — *Matière répressive. — Pourvoi du prévenu condamné contre un coprévenu acquitté. — Non-recevabilité.* — Le prévenu condamné est sans qualité pour se pourvoir en cassation contre son coprévenu acquitté. (Cass., 16 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général Cornil.) 393.

8. — *Matière répressive. — Indemnité. — Rejet du pourvoi du prévenu contre les personnes qu'il a vainement appelées en intervention dans l'action publique. — Condamnation à l'indemnité.* — Lorsque la Cour de cassation rejette le pourvoi du prévenu contre les personnes qu'il a vaine-

ment appelées en intervention dans l'action publique, elle le condamne à l'indemnité envers ces personnes. (Cass., 16 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 393.

9. — *Exploit de signification. — Nom et immatricule de l'huissier. — Irrégularité.* — En matière contentieuse, la requête en cassation doit, à peine de nullité, être accompagnée de l'exploit de signification du pourvoi. — Si l'exploit est irrégulier, il n'est pas satisfait à cette disposition légale, et le pourvoi n'est pas recevable. — Pour être valable, l'exploit doit contenir la mention authentique du nom de l'huissier, avec l'indication de sa qualité d'officier ministériel. Un cachet humide apposé en marge de l'exploit, sans approbation, n'a aucune valeur. (Cass., 14 juin 1934.) 472.

— V. *Accident du travail. — Autorisation maritale. — Dépens. — Jugements et arrêts. — Péremption d'instance.*

CHAMBRE DU CONSEIL. — *Droit de la défense. — Audition d'un expert avant la comparution des prévenus.* — La chambre du conseil viole le droit de la défense, lorsqu'elle entend des explications de l'expert avant la comparution des prévenus. (Cass., 25 juin 1934.) 579.

CHASSE. — *Appel. — Dégâts causés par les lapins. — Avis par lettre recommandée. — Signification. — Délais d'appel différents. — « Dies a quo » différent.* — Quant aux jugements rendus sur demande d'indemnité pour dommages causés par les lapins, le délai d'appel est de quinzaine à dater du prononcé, lorsque le jugement a été rendu en présence de la partie appelante ou lorsque cette partie a été avisée, dans les trois jours du prononcé et par lettre recommandée, du dispositif du jugement non rendu en sa présence. — Au contraire, si le jugement rendu hors sa présence lui a été signifié par huissier, le délai d'appel est de quarante jours et court à dater de la signification. — Aucune loi ne circonscrit l'exercice du droit d'appel dans un délai de quinzaine, à compter de la signification du jugement, faite, à la requête de la partie intimée, en dehors des prévisions de l'article 7*bis*, dernier alinéa, de la loi du 28 février 1882, modifiée par la loi du 4 avril 1900. (Cass., 5 juillet 1934.) 497.

CHEMIN DE FER. — V. *Commerçant.*

CHEMIN PUBLIC. — V. *Domaine public.*

CHEQUE. — *Virement postal. — Emission sans provision. — Article* 509bis *du code pénal. — Titres nominatifs. — Applicabilité.* — Tombe sous l'application de l'article 509*bis* du code pénal, la remise manuelle en payement à un tiers d'un mandat de virement postal, alors qu'à la connaissance de l'émetteur, le compte de celui-ci à l'Office des chèques postaux n'était pas suffisamment provisionné pour permettre l'exécution de ce virement. — Il importe peu, en cette matière, que le titre soit nominatif : aucune distinction dans le texte de la loi ni dans les travaux préparatoires n'a été faite entre les titres, instruments de payement, qui sont au porteur ou à ordre, et ceux qui sont nominatifs. — Le législateur n'a pas voulu, notamment, excepter de la loi nouvelle les mandats de virement, tels qu'ils étaient pratiqués en 1929; il a voulu, au contraire, édicter un texte général pouvant s'appliquer à tous les instruments de payement assimilables au chèque, existant au moment de l'entrée en vigueur de la loi ou qui pourraient être créés après celui-ci. (Bruxelles, 9 mai 1934, avec note d'observations.) 424.

CHOSE JUGÉE. — Matière civile. — Débiteurs conjoints et solidaires. — Obligation divisible. — Appel par l'un d'eux. — Effets. — Accident. — Auteur. — Partie civilement responsable. (Cass. fr., 14 mars 1934.) 480.

CLAUSE-OR. — V. *Etudes doctrinales. — Prêt.*

COMMERÇANT. — *Chemin de fer. — Société nationale des chemins de fer belges. — Société commerciale.* — La Société nationale des chemins de fer belges est une société commerciale. (Bruxelles, 16 décembre 1933, avec avis de M. l'avocat général WOUTERS.) 144.

— V. *Compétence et ressort. — Gage. — Nom.*

COMMISSION-COMMISSIONNAIRE. — 1. *Mandat. — Substitution. — Responsabilité du commissionnaire. — Conditions.* — Sauf dans le cas du commissionnaire-expéditeur (art. 99 du code de commerce), les droits et obligations du commissionnaire à l'égard de son commettant, lorsque le commissionnaire s'est substitué un correspondant, sont régis par l'article 1994 du code civil. — Cette solution est conforme aux usages commerciaux et à la jurisprudence antérieure au code de commerce de 1807. — En conséquence, le commissionnaire n'encourt aucune responsabilité envers le commettant du chef des fautes de son correspondant, s'il n'a commis aucune faute personnelle, que la substitution était autorisée et que le correspondant choisi n'était pas notoirement incapable ou insolvable. (Bruxelles, 11 juillet 1934, avec note d'observations.) 580.

2. — *Notion. — Commissionnaire-expéditeur. — Connaissement direct. — Double mandat. — Rémunération.* — Celui qui se charge de fournir à autrui une prestation, doit être considéré comme commissionnaire, dès qu'il stipule, vis-à-vis de la personne à laquelle il promet la prestation, qu'il ne s'engage pas à l'exécuter personnellement, mais qu'il se constitue simplement son mandataire et promet de la lui procurer comme tel, en concluant à cette fin avec les tiers. — Le commissionnaire-expéditeur peut établir en son nom propre un « connaissement direct », sans assumer les obligations ni la responsabilité du transporteur, lorsque ce document est destiné à constater seulement la réception de l'objet sur lequel doit porter le mandat; en établissant en son nom propre un « connaissement direct », le commissionnaire-expéditeur est à la fois le mandataire du commettant et du voiturier. — Rien ne s'oppose à ce que le commissionnaire stipule une somme unique et fixe, destinée à la fois à l'indemniser de ses débours et à le rémunérer de ses services. (Bruxelles, 16 mai 1934.) 584.

— V. *Privilège.*

COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — V. *Conflit de lois.*

COMMUNE. — V. *Séparation des pouvoirs.*

COMMUNICATION DE PIECES. — V. *Action « ad exhibendum ».*

COMPENSATION. — V. *Lettre de change.*

COMPÉTENCE ET RESSORT. — 1. *Capitaine de navire. — Quasi-délit au préjudice d'un officier du bord. — Acte civil.* — Le capitaine de navire n'agissant pas comme représentant de l'armement, mais en nom propre, ne fait, comme tout préposé salarié, que tirer parti de ses facultés, et n'a pas la qualité de commerçant. — Aucune disposition légale n'attribue compétence au juge consulaire pour connaître des contestations entre employés, ou personnes assimilées, fondées sur des quasi-délits qui auraient été accomplis à l'occasion de l'exercice de leur profession. (Bruxelles, 22 novembre 1933, avec note d'observations.) 39.

2. — *Quasi-délit imputé à un commerçant. — Appel téméraire et vexatoire. — Absence d'esprit de lucre. — Acte civil. — Incompétence des tribunaux de commerce.* — L'emploi prétendument abusif d'une voie judiciaire, non pas pour s'assurer la conservation ou l'exercice d'un droit existant au profit du commerce de son titulaire, mais bien dans le but de nuire à autrui, n'est pas un acte se rapportant au négoce. Dès lors, le fait, par un commerçant, d'avoir interjeté un appel qualifié de téméraire et vexatoire, ne peut constituer qu'un quasi-délit étranger à tout esprit de lucre, et échappant par suite à la compétence du tribunal de commerce. (Bruxelles, 14 février 1934.) 213.

3. — *Société anonyme. — Capital non entièrement souscrit. — Action contre les fondateurs. — Compétence du tribunal de commerce.* — L'action basée sur l'obligation d'un associé souscripteur ou fondateur qui n'a pas pris les précautions nécessaires pour qu'il y ait souscription intégrale du capital, est de la compétence du tribunal de commerce. (Bruxelles, comm., 18 juin 1933.) 280.

— V. *Accident du travail. — Connexité. — Cour d'assises. — Défense sociale. — Délit politique. — Divorce. — Faillite. — Intervention. — Séparation des pouvoirs. — Succession.*

COMPTE COURANT. — V. *Etudes doctrinales. — Ouverture de crédit.*

CONCLUSIONS. — V. *Evocation. — Jugements et arrêts.*

CONCORDAT PRÉVENTIF A LA FAILLITE. — *Marché à livraisons échelonnées. — Solde restant à livrer après concordat. — Application de la loi du concordat.* — Le vendeur de marchandises livrables au fur et à mesure des besoins de l'acheteur, avec limitation du terme de livraison, qui n'est pas intervenu au concordat préventif de l'acheteur pour y faire valoir les droits que lui conférait la partie non exécutée du marché, n'est pas fondé, bien que les parties aient entendu maintenir le contrat, à poursuivre l'exécution du solde du marché, en faisant abstraction du concordat, et à exiger, à l'échéance, la prise de livraison du

solde contre payement immédiat du montant intégral du prix. — La créance du vendeur résulte d'engagements dont l'exécution devait bien se faire postérieurement à l'obtention du concordat, mais qui avaient été assumés avant son obtention, et auxquels la loi du concordat doit s'appliquer, à peine de rompre l'égalité entre les créanciers antérieurs au concordat. (Gand, 9 février 1934.) 371.

— V. *Faillite.*

CONCURRENCE DÉLOYALE. — *Non-commerçants.* — La concurrence déloyale ou illicite peut être commise entre non-commerçants. (Bruxelles, 16 décembre 1933, avec avis de M. l'avocat général WOUTERS.) 144.

CONFLIT DE LOIS. — *Droit international privé. — Communauté conjugale. — Droit commun anglais. — Immeuble sis en Belgique.* — Lorsque le mariage a été célébré en Angleterre, que le mari était de nationalité anglaise, que le domicile du mari et le domicile matrimonial des époux étaient en Angleterre, les biens de ceux-ci sont soumis au régime de droit commun anglais, suivant lequel, à défaut de contrat de mariage ou de règlement anténuptial, les époux ont pu respectivement les acquérir librement et sans le consentement du conjoint, pour les garder en propre, quelle qu'en fût l'origine. Il s'ensuit qu'à la dissolution, par le décès de la femme, de la communauté dépendant d'un tel régime, l'immeuble, même situé en Belgique, que le mari a durant le mariage acquis en son nom et pour son compte, ne saurait être considéré commun, la succession aux immeubles dût-elle être régie par la loi du pays de leur situation. (Furnes, civ., 11 juillet 1933, avec avis de M. VANDEN BOOGAERDE, procureur du roi.) 24.

CONGO. — V. *Louage de services. — Séparation des pouvoirs.*

CONNAISSEMENT. — V. *Commission-commissionnaire. — Navire-navigation. — Subrogation.*

CONNEXITÉ. — 1. *Jonction des causes. — Incompétence partielle du juge saisi.* — Il y a lieu de joindre comme connexes les actions qui se meuvent entre les mêmes parties, et sont de nature telle que le jugement qui interviendra dans l'une des causes influera nécessairement sur la décision à rendre dans l'autre cause. — La jonction doit être ordonnée, même si le tribunal saisi n'est que partiellement compétent pour connaître de l'une des demandes, en tant que demande principale. (Gand, civ., 21 juin 1933.) 48.

2. — *Notion.* — Il y a connexité, au sens de l'article 9 de la loi du 15 mars 1932, et, par suite, lieu à réunion dans la même instance, d'actions qui, présentées isolément, devraient être portées devant des tribunaux différents, dès lors que, si l'on maintenait ces actions séparées, le jugement à rendre sur l'une d'elles serait de nature à créer un préjugé en ce qui concerne l'autre. (Courtrai, comm., 31 octobre 1933.) 408.

— V. *Référé.*

CONTRAT DE MARIAGE. — Immeubles dotaux. — Aliénations permises. — Emprunt. — Cessation à due concurrence de la dotalité. — Reprises dotales. — Immeubles du mari. — Tiers acquéreurs. — Recours de la femme. — Refus. (Cass. fr., 9 janvier 1934.) 352.

CONTRAT D'EMPLOI. — *Engagement à l'essai. — Droit commun. — Droit d'y mettre fin à tous moments et sans indemnité. — Premier mois non achevé. — Irrelevance.* — La clause expresse d'essai insérée dans un contrat d'emploi soumis au droit commun, autorise chacune des parties à mettre fin au contrat avant l'expiration du délai fixé, même au cours du premier mois d'essai, sans avis préalable et sans devoir payer à l'autre une indemnité quelconque. — Il importe peu que le congé ne soit pas motivé et que le patron n'ait pas pris le temps nécessaire pour apprécier les capacités de son préposé. — L'employé congédié n'a droit qu'aux appointements convenus proportionnellement au temps durant lequel il a fourni ses services. (Bruxelles, 30 juin 1934, avec note d'observations.) 540.

CONTREFAÇON. — V. *Propriété artistique et littéraire.*

CONVENTION. — 1. *Pluralité d'écrits. — Pluralité de conventions. — Indivisibilité des clauses constatées dans des instruments différents. — Nécessité d'une manifestation de volonté non équivoque.* — De la pluralité des écrits, il faut, en principe, conclure à la pluralité des conventions, et, sauf manifestation claire et non équivoque de la volonté contraire des parties, on ne peut comprendre en un seul et même contrat, les clauses constatées dans des instruments différents. (Gand, civ., 21 juin 1933.) 48.

2. — *Théorie de l'imprévision. — Doctrine contraire à la force obligatoire et à l'intangibilité du contrat. — Non-fondement des divers systèmes imaginés par les auteurs. — Nécessité de l'intervention préalable du législateur.* — La théorie de l'imprévision, qu'ont consacrée certaines lois particulières, n'est pas un principe de droit commun qui régit toutes les obligations conventionnelles. — Le code civil s'inspire, en effet, tout entier de la doctrine de l'autonomie de la volonté, et proclame notamment, en son article 1134, la force obligatoire et l'intangibilité du contrat. Aucun des systèmes imaginés par les auteurs pour contourner le texte impératif de cet article, ne résiste à l'examen d'une critique objective. — La théorie de l'imprévision est d'autant moins fondée qu'elle autorise, aux yeux de ses protagonistes, le juge saisi du différend, non seulement à suspendre l'exécution de la convention ou à la déclarer résolue, mais aussi et surtout à en reviser les clauses et conditions. — Il faut, en réalité, l'intervention préalable du législateur, pour que les tribunaux puissent faire application de la théorie. (Gand, civ., 21 juin 1933.) 48.

3. — *Théorie de l'imprévision. — Distinction entre le risque normal et le risque anormal du contrat. — Application de la théorie aux contrats de longue durée. — Obligation de tenir compte des bénéfices anormaux.* — Les partisans de l'imprévision distinguent entre le risque normal et le risque anormal de la convention : si le premier reste, en tout état de cause, à la charge du contractant qui le subit directement, le second incombe, suivant les circonstances, à l'une ou à l'autre des parties ou doit être divisé entre elles. — Lorsqu'il s'agit de contrats de longue durée, les pertes anormales auxquelles l'application du système est subordonnée, n'existent, pour les théoriciens de l'imprévision, que déduction faite des gains anormaux qui ont été réalisés dans le passé, et même des bénéfices de cette nature que l'avenir réserve. (Gand, civ., 21 juin 1933.) 48.

4. — Clause dite « rebus sic stantibus ». — Admission en raison des circonstances particulières à la cause. — Théorie qui suppose la clause sous-entendue dans toutes les conventions. — Opposition avec la nature économique du contrat. (Gand, civ., 21 juin 1933.) 48.

5. — *Ayants cause. — Notion.* — Les ayants cause d'une personne sont exclusivement, au sens de l'article 1122 du code civil, ceux qui ont acquis un droit ou un ensemble de droits, par une transmission émanant de cette personne. (Courtrai, comm., 31 octobre 1933.) 408.

COUR D'ASSISES. — *Compétence. — Action civile. — Renvoi d'une session à une autre.* — Chaque session des assises formant une juridiction distincte, le jugement de l'action civile régulièrement instituée, ne peut, en dehors des cas exceptionnels prévus par la loi, être renvoyée à une session ultérieure. (Gand, 7 février 1934.) 316.

— V. *Défense sociale.*

COUR DE CASSATION. — Retraite du baron SILVERCRUYS, président de chambre. 194.

D

DATION EN PAYEMENT. — V. *Faillite.*

DÉFENSE SOCIALE. — 1. *Maintien de l'internement à l'expiration de la peine. — Juridiction compétente. — Cour d'assises.* — Au cas prévu par l'article 23 de la loi du 9 avril 1930, la cour d'assises est seule compétente pour ordonner le maintien de l'internement, à l'expiration de sa peine, de l'individu dont elle a prononcé la condamnation. (Cass., 4 décembre 1933.) 142.

2. — *Récidive. — Mise à la disposition du Gouvernement. — Motifs à spécifier. — Production de la procédure de la condamnation antérieure.* — L'article 26 de la loi du 9 avril 1930 est violé, lorsque le juge prononce la mise à la disposition du Gouvernement, sans spécifier les motifs de sa décision sur ce point, se bornant à faire état du taux et de la date de la condamnation qui constituait le délinquant en état de récidive. — La même disposition légale est violée lorsqu'il n'appert pas que la procédure relative à cette condamnation précédente, ait été jointe au dossier des poursuites sur lesquelles la mise à la disposition du Gouvernement a été prononcée. (Cass., 12 mars 1934.) 258.

3. — *Récidivistes et délinquants d'habitude. — Mise à la disposition du Gouvernement. — Peine. — Appel. — Unanimité.* — La mise à la disposition du Gouvernement, à l'expiration de leur peine, des récidivistes et délinquants d'habitude, participe de la nature des peines, et, en consé-

quence, l'unanimité de la cour d'appel est requise pour ajouter cette mesure aux peines prononcées par le premier juge. (Cass., 11 décembre 1933.) 368.

DÉGATS DE LAPINS. — V. *Chasse.*

DÉLAI. — V. *Cassation.* — *Faillite.* — *Impôts.* — *Jugements et arrêts.*

DÉLAIS DE GRACE. — V. *Expropriation forcée.* — *Obligations.* — *Séparation des pouvoirs.* — *Voie parée.*

DÉLÉGATION. — *Conditions pour sa perfection.* — *Présomptions non admises.* — Pour qu'il y ait délégation parfaite de droits ou de créances, le consentement de toutes les parties est indispensable. La délégation parfaite, comportant novation, ne peut se présumer, mais doit être exprimée de telle façon qu'aucun doute ne puisse surgir en ce qui concerne la volonté des parties. (Gand, civ., 8 mars 1934.) 318.

DÉLIT POLITIQUE. — *Compétence.* — *Notion.* — Le délit politique comporte une atteinte aux droits et aux besoins de la société, ou à la forme de son gouvernement. — En conséquence, le juge du fond dénie, à juste titre, le caractère de délits politiques à des discours dont pareille atteinte ne peut, suivant son appréciation souveraine, constituer la conséquence immédiate. (Cass., 20 novembre 1933.) 175.

DÉPENS. — *Cassation partielle.* — *Cassation de la condamnation aux dépens.* — La condamnation aux dépens prononcée par l'arrêt attaqué vient nécessairement à tomber, par suite de l'annulation de l'arrêt dans une partie de ses dispositions. (Cass., 8 février 1934.) 237.

DÉSISTEMENT. — Cour de cassation. — Rétractation. — Non-lieu. (Cass. fr., 19 mars 1934.) 448.

— V. *Vente.*

DESSAISISSEMENT. — V. *Récusation.*

DIVORCE. — 1. *Mesures provisoires.* — *Expulsion de la femme du domicile conjugal.* — Ni l'article 268 du code civil, ni aucune autre disposition légale, n'autorise toujours le mari à prendre une résidence distincte pendant la poursuite en divorce. — Le pouvoir de statuer provisoirement permet aux juges, si la cohabitation paraît dangereuse, d'autoriser le mari à résider séparément pendant l'instance en divorce et à expulser la femme de son domicile. (Bruxelles, civ., 11 décembre 1933, avec note d'observ.) 90.

2. — *Pension alimentaire.* — *Action en divorce en cours.* — *Compétence.* — *Tribunal de première instance.* — *Juge de paix.* — La loi du 20 juillet 1932 n'a pas dérogé aux règles de compétence applicables, en matière de divorce, au jugement des mesures provisoires. — Au cours d'une instance en divorce, et alors qu'aucune décision n'est encore intervenue quant au règlement de ces mesures, le juge de paix ne peut autoriser la femme à percevoir une partie des revenus du mari, par application de l'article 214*b* du code civil. (Bruxelles, civ., 14 juillet 1933, avec note d'observations.) 124.

3. — *Injures graves.* — *Mode de preuve.* — *Présomptions résultant d'un dossier répressif.* — La preuve par présomptions est admise en matière de divorce et les présomptions graves, précises et concordantes, constitutives d'une preuve légale, peuvent résulter d'une information judiciaire et d'une instruction, qui comprennent non seulement des déclarations de témoins, mais également l'interrogatoire du prévenu et des éléments de fait. (Cass., 18 février 1934.) 167.

4. — *Arrêt confirmant le jugement ordonnant les enquêtes.* — *Autorisation de désigner des témoins nouveaux.* — *Forclusion de l'article* 249 *du code civil.* — L'arrêt qui maintient la décision du premier juge ordonnant les enquêtes en matière de divorce, et qui, alors que le président du tribunal de première instance a, après le jugement *a quo*, donné aux parties l'avertissement prévu par l'article 249 du code civil, déclare fondée la demande en désignation de nouveaux témoins, et renvoie les parties devant le tribunal pour cette désignation, méconnaît la forclusion prononcée par la disposition précitée et doit être cassé. (Cass., 8 février 1934.) 237.

5. — *Administration des enfants.* — *Choix de l'établissement.* — Si pendant le mariage la puissance paternelle prime la maternelle, au cours d'une instance en divorce le pouvoir de l'administrateur de l'enfant prime celui de l'époux à qui l'administration a été refusée. Le choix de l'établissement où l'enfant sera éduqué appartient à l'administrateur de l'enfant, sous réserve du contrôle judiciaire, qui s'exerce dans le seul intérêt de l'enfant. (Bruxelles, civ., 14 mars 1934.) 278.

6. — *Voies extraordinaires de recours.* — *Requête civile.* — Les seules voies de recours prévues pour attaquer les jugements en matière de divorce sont : l'appel pour les jugements de première instance, tant ceux rendus contradictoirement que ceux rendus par défaut, et le pourvoi en cassation, qui, contrairement à la règle générale, est suspensif. Il n'est point question de voies extraordinaires de recours dans les dispositions réglant la procédure du divorce. — Les dispositions qui concernent la requête civile ne sont pas des règles de procédure à suivre ordinairement pour l'examen d'un litige, et auxquelles on devrait se référer pour sa solution, dans les cas non prévus dans le texte de la loi spéciale régissant la matière, puisque ce sont des dispositions particulières organisant un recours extraordinaire contre les jugements. — L'admission de la requête civile semble opposée à la volonté du législateur, qui enjoint au bénéficiaire d'un jugement de divorce de le faire prononcer par l'officier de l'état civil dans le court délai qu'il a déterminé sous peine de déchéance; la requête civile permettrait de remettre en cause ce que le législateur a voulu régler définitivement. (Bruxelles, 10 février 1934, avec avis de M. l'avocat général Wouters.) 332.

7. — *Consentement mutuel.* — *Convention préliminaire.* — *Clause relative aux frais, etc., de l'instance.* — *Validité* — *Vice du consentement.* — *Nullité.* — *Procureur du roi.* — N'est pas contraire à l'esprit de la loi ou à l'ordre public, la clause insérée dans la convention préliminaire à l'intentement d'une action en divorce par consentement mutuel, stipulant que l'époux prend à sa charge les frais, droits et honoraires de la procédure, à moins que celle-ci n'échoue par la faute de l'épouse, dans quel cas celle-ci remboursera ces frais. — Le divorce par consentement mutuel n'est admissible que si les époux persévèrent dans leur consentement mutuel. — On ne peut prétendre que ce consentement est inexistant, lorsqu'il a été exprimé dans les formes légales, et se trouve notamment constaté dans les procès-verbaux des cinq comparutions devant le président du tribunal. — Le procureur du roi, partie jointe, s'il ne s'est pas porté partie principale ou intervenante, ne peut invoquer, pour faire déclarer la procédure nulle, un prétendu vice du consentement de l'épouse. (Anvers, civ., 25 novembre 1933.) 340.

8. — *Pension alimentaire.* — *Conversion de séparation en divorce.* — La doctrine et la jurisprudence sont unanimes en ce sens que l'article 301 du code civil est applicable en cas de divorce admis pour refus de faire cesser la séparation de corps, et que le bénéficiaire est l'époux qui a obtenu la séparation. — Le droit à une pension d'indemnité pour cause de divorce, trouve, dans tous les cas, son fondement dans l'article 1382 du code civil, notamment dans ceux où l'article 301 ne serait pas applicable. — L'article 301 ne fait que préciser et limiter l'obligation, pour l'époux coupable, de réparer l'époux innocent du préjudice que lui cause, en cas de divorce, la disparition du devoir de secours. — Sous le régime de la loi du 20 mars 1927 portant modification du régime de la séparation de corps, comme sous le régime de l'article 310 du code civil que cette loi a modifié, la conversion de la séparation de corps en divorce n'implique aucune faute dans le chef de l'époux contre qui la conversion est demandée, et ne dispense pas l'époux coupable d'indemniser son conjoint. (Bruxelles, civ., 9 juin 1934.) 436.

— V. *Cassation.*

DOMAINE PUBLIC. — 1. *Propriété de l'assiette des voies publiques.* — Le droit de l'administration sur le domaine public, et notamment sur l'assiette des chemins, est le droit civil de propriété. (Liége, 16 janvier 1934, avec note d'observations.) 590.

2. — *Affectation.* — *Compagnie de chemin de fer.* — *Terrains.* — *Acquisition et remise à l'Etat pour la construction de fortifications.* — *Déclassement des ouvrages.* — *Cessation de la destination.* — *Propriété des terrains.* — *Retour à la Compagnie.* — La cession à l'Etat, par une compagnie de chemin de fer, de terrains dont l'acquisition, puis la remise à l'autorité militaire en vue de la construction d'ouvrages fortifiés, lui ont été imposées par son cahier des charges, emporte transfert de propriété à l'Etat avec affectation expresse et exclusive à l'exécution des dits ouvrages. — Si, par l'effet du déclassement des fortifications édifiées, cette destination vient à disparaître, la propriété des terrains doit faire retour à la compagnie; ou le prix doit lui en être payé, en cas d'aliénation par l'Etat

rendant cette restitution impossible. (Cons. d'Etat de France, 13 janvier 1933, avec conclusions de M. MICHEL, commissaire du Gouvernement et note d'observ.) 597.

— V. *Bail.*

DOMMAGES DE GUERRE. — V. *Expropriation d'utilité publique.*

DONATIONS ET TESTAMENTS. — 1. *Legs. — Personne interposée. — Docteur en médecine.* — La nullité d'un legs apparaissant comme une disposition au profit d'un incapable, ne peut être prononcée que s'il est démontré que l'institution du légataire a été dictée par le seul souci d'éluder la loi, sans intention de gratifier personnellement ce légataire. L'article 909 du code civil fait défense aux docteurs en médecine qui auraient traité une personne pendant la maladie dont elle meurt, de profiter des dispositions testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de cette maladie. (Liége, 10 novembre 1933.) 108.

2. — *Captation. — Insanité d'esprit.* — Un testament ne peut être annulé pour captation, s'il n'est démontré des manœuvres frauduleuses pour amener le testateur à disposer comme il l'a fait. — Toute personne non interdite doit être présumée saine d'esprit. Un testament ne peut être annulé pour cause d'insanité d'esprit que s'il est établi que le testateur était privé de ses facultés au moment de la confection de ce testament. (Liége, 3 novembre 1933.) 109.

3. — *Code civil, article* 918. — *Sens des mots « biens aliénés ». — Consentement à l'aliénation. — Condition. — Somme d'argent. — Pacte sur succession future.* — L'article 918 du code civil ne vise pas exclusivement les aliénations à titre onéreux qui pouvaient prêter à la simulation, mais toute aliénation, même gratuite. Le consentement à l'aliénation ne doit pas nécessairement être gratuit. — Les successibles en ligne directe qui consentent à l'aliénation, peuvent recevoir une somme d'argent pour prix de leur consentement. L'article 918 autorise exceptionnellement un pacte sur succession future. (Bruxelles, civ., 28 juin 1933.) 152.

4. — *Lucidité du testateur à la passation de l'acte. — Inopérance de faits et incidents antérieurs.* — Pour décider si un testament attaqué a été l'émanation de la volonté libre du testateur, ou si elle a été comprimée ou déterminée par des moyens frauduleux, violence physique ou morale, il faut avant tout envisager les circonstances qui ont entouré la passation de l'acte lui-même. — Le fait de prononcer des paroles incohérentes après la passation de l'acte, n'implique pas que le testateur n'ait pas été lucide au moment de la confection même de l'acte, alors que les témoins ont spécialement souligné qu'il était calme en ce moment. — Certaines manifestations incohérentes antérieures et de prétendus faits de séquestration, de même que d'autres incidents rapportés et interprétés différemment, s'ils sont de nature à démontrer que les membres de la famille ont eu en vue de sauvegarder leurs intérêts, en faisant appel chez le testateur à son esprit familial, n'établissent pas que sa volonté n'a pu s'exprimer librement au moment de l'acte authentique, qui a été passé dans des conditions normales et qui offre des garanties que le testament olographe ne revêt certainement pas. (Charleroi, civ., 6 juillet 1933.) 155.

5. — *Article* 503 *du code civil. — Insanité d'esprit. — Interdiction. — Actes antérieurs. — Nullité.* — Pour régler les effets des actes de l'interdit, les rédacteurs du code civil ont envisagé deux périodes de sa vie civile. Disposant d'abord pour celle qui suit l'interdiction, ils ont déclaré, dans l'article 502, nuls de droit tous actes passés postérieurement par l'interdit. Considérant ensuite, dans l'article 503, la période antérieure à l'interdiction, ils ont laissé aux tribunaux la faculté d'annuler les actes consentis par l'interdit. — Les termes « tous actes » de la première de ces dispositions, excluent sans aucun doute par leur généralité toute distinction et visent, par conséquent, aussi bien les actes à titre onéreux ou gratuits que ceux dont l'annulation est réclamée du vivant de l'interdit ou après sa mort. — L'emploi des mots « les actes antérieurs de l'interdit », dans un article suivant immédiatement une disposition englobant « tous les actes », marque avec une égale évidence la volonté du législateur de placer cet article en corrélation avec l'article précédent, et, dès lors, de le voir appliquer avec la même généralité à tous les actes antérieurs à l'interdiction, lorsque la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits. — L'article 503 peut servir de fondement en droit à une action en annulation d'un testament, à la condition que les héritiers réussissent à démontrer que la maladie mentale qui a justifié l'interdiction de leur auteur, existait à la date du testament et était, dès lors, notoire. (Liége, 26 janvier 1934.) 180.

6. — *Article* 503 *du code civil. — Insanité d'esprit. — Interdiction. — Actes antérieurs. — Nullité.* — Aux termes de l'article 503 du code civil, les actes antérieurs à l'interdiction peuvent être annulés si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été faits, et en vain l'on prétend que cette disposition serait inapplicable aux donations entre vifs et testaments. — L'article 503 du code civil continue tout naturellement l'art. 502, sans que l'on aperçoive dans le texte la moindre raison d'en restreindre la portée. (Liége, civ., 23 mai 1931.) 184.

7. — *Donations excédant la quotité disponible. — Réduction. — Loi applicable. — Pays rédimés. — Donations faites sous le régime allemand. — Succession ouverte sous le régime belge.* — Les droits des héritiers réservataires sur le patrimoine du *de cujus*, se déterminent d'après la loi en vigueur au jour de l'ouverture de la succession. C'est aussi d'après cette loi que, le cas échéant, la réduction des donations dépassant la quotité disponible doit s'effectuer, et non d'après les lois en vigueur au jour des différents contrats de donation à réduire. — Il en est ainsi alors que les donations ont été faites dans les pays rédimés sous l'empire de la loi allemande, et que la succession s'est ouverte sous le régime de la loi belge, car la loi allemande connaît comme la loi belge l'institution des héritiers réservataires, et, partant, les donations faites sous cette loi étaient, comme en Belgique, frappées d'une condition résolutoire, dont les effets ne pouvaient être connus qu'au jour du décès du donataire. (Cass., 8 mars 1934, avec note d'observations.) 259.

8. — *Disposition testamentaire accordant le droit aux fruits dès le jour du décès. — Dispense de demande en délivrance applicable à toute espèce de legs.* — L'article 1015 du code civil, qui fait courir au profit du légataire les intérêts ou fruits de la chose léguée dès le jour du décès, et sans qu'il ait formé de demande de délivrance en justice, lorsque le testateur a expressément déclaré sa volonté à cet égard, est applicable à toute espèce de legs, sans distinguer si la disposition est universelle, à titre universel ou particulière. (Gand, 22 février 1934, avec avis de M. le premier avocat général VAN DER MOERE.) 272.

9. — *Donation déguisée. — Bail entre père et fils. — Avantages stipulés pour celui-ci. — Rapport. — Dispense.* — Bien que des donations ou des libéralités déguisées sous forme de contrats onéreux, ne soient pas de leur nature réputées faites à titre de préciput et, comme telles, dispensées du rapport à la masse, cette dispense de rapport peut résulter de la volonté du donateur, se dégageant clairement des faits de la cause ou tacitement exprimées dans des actes ou des écrits. — Lorsque, dans un bail avenu entre un fils, preneur, et son père, bailleur, il est stipulé qu'en cas de décès de celui-ci, le preneur continuera à jouir de la maison au loyer annuel fixé, en tenant compte de ce que le père, bailleur, occupait de son vivant une partie de l'immeuble, cette clause implique que l'avantage qui résulte ainsi pour le preneur, sera continué au profit de celui-ci, sans qu'il soit tenu éventuellement à un rapport quelconque. (Charleroi, civ., 25 janvier 1934.) 342.

10. — Substitution prohibée. — Double legs conditionnel. — Validité. (Cass. fr., 14 novembre 1933.) 352.

DOT. — V. *Contrat de mariage.*

DROIT DE LA DÉFENSE. — V. *Chambre du conseil.*

DROIT DE RÉTENTION. — V. *Expropriation forcée. — Hypothèque.*

E

EAUX. — V. *Mines.*

EFFET DE COMMERCE. — V. *Ouverture de crédit.*

EMPHYTÉOSE. — *Vente. — Droit d'emphytéose. — Déficit de la durée indiquée. — Action en garantie contre le vendeur. — Remboursement partiel. — Calcul en monnaie du jour de la vente. — Traduction de la somme en francs stabilisés.* — L'acheteur d'une emphytéose dont la durée réelle est inférieure à celle garantie par le contrat de vente, peut réclamer du vendeur le remboursement du prix payé à proportion du déficit de durée. — Le payement ayant eu lieu en 1921, le montant de la somme à rembourser est calculé par référence à cette date, et les parties sont invitées à s'expliquer sur l'application éventuelle de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, aux fins de traduire la dite somme

en la mesure actuelle des valeurs. (Mons, civ., 16 avril 1934, avec note d'observations.) 377.

EMPREINTE DIGITALE. — V. *Preuve.*

ENCLAVE. — V. *Expropriation d'utilité publique.*

ENFANT NATUREL. — V. *Aliments.*

ERRATUM. 352.

ÉTRANGER. — V. *Aliments.*

ÉTUDES DOCTRINALES.

Baccara, R. — Les négociations de la Convention franco-belge et le « forum obligationis ». 65.

Caprasse, H. — Du caractère civil ou commercial du compte courant. 354.

Carton de Wiart, Poullet, Brunet, Meysmans, Van Dievoet et **Bovesse.** — Proposition de loi portant création d'une Cour du contentieux administratif. 130.

De Bersaques, A. — Contre la justice chère. 159.

De Smet, R. — A propos du privilège des entrepreneurs et des architectes. 545.

Genot, V. — De la force exécutoire d'un plan général d'alignement relatif à une rue décrétée, mais non encore ouverte à la circulation. 386.

Gilon, I. — Contre la justice chère. 28.

Grandjean, H. — Comment remédier à l'obstruction des affaires en justice? 94.

Grandjean, H. — Que vaut, à l'égard du nouvel occupant d'un bien rural affermé, la clause du bail permettant au propriétaire de vendre ou d'échanger certaines parcelles, voire de résilier le contrat en cas de vente de l'immeuble? ¶ 346.

Grandjean, H. — A qui, en cas de vente ou de partage entre copropriétaires d'un immeuble affermé, doivent revenir les pailles et engrais que le fermier doit laisser à sa sortie? 348.

Baron Meyers. — Regards sur le passé et coup d'œil sur l'avenir. 2.

Moureau, L. — Pour l'organisation du contentieux administratif. 162.

Potvin, G. et **Le Griel, J.** — L'intervention des tiers devant les juridictions répressives françaises et belges. 481, 513.

Quaden, P. — L'inflation et les payements. — L'aspect nouveau et les contradictions fondamentales de la clause-or. 449.

Warlomont, R. — La force exécutoire des actes de justice pendant le cours et à la suite des interrègnes. 225.

ÉVOCATION. — *Conclusions auxquelles le juge d'appel doit répondre.* — Alors que le juge d'appel est autorisé à évoquer le fond, à condition que la matière soit disposée à recevoir une solution définitive, et qu'il suffit pour qu'il en soit ainsi que des conclusions aient été prises en première instance, le juge d'appel devant lequel il est conclu n'est pas tenu de répondre à d'autres conclusions que celles qui ont été prises devant lui. (Cass., 21 juin 1934.) 534.

— V. *Appel.*

EXEQUATUR. — V. *Faillite.*

EXHAURE. — V. *Mines.*

EXPLOIT. — *Signification à la requête d'une firme commerciale. — Omission de l'indication du propriétaire de cette firme. — Nullité.* — Une firme commerciale ne constitue pas une personne civile, capable de droits et d'obligations, et ayant une existence indépendante de la personne physique qui s'en sert. — Est nulle, une assignation signifiée à la requête de cette firme, sans indication des noms, profession et domicile du demandeur. — Il en est spécialement ainsi lorsque la firme, constituée par un nom, sert à faire le commerce à un tiers qui ne porte même pas le nom sous lequel elle est connue, et qui ne figure pas au procès. (Louvain, comm., 8 mars 1932.) 216.

— V. *Cassation. — Jugements et arrêts.*

EXPROPRIATION D'UTILITÉ PUBLIQUE. — 1. *Règlement de l'indemnité. — Propriétaires indivis. — Droit d'appel propre à chacun d'eux. — Indivisibilité de la procédure. — Contrat judiciaire. — Intéressés non appelés à la cause.* — En matière d'expropriation d'utilité publique, les copropriétaires indivis auxquels n'a pas été signifié le jugement réglant l'indemnité, conservent le droit d'interjeter appel de ce jugement, en dépit de l'attitude prise par les autres indivisaires et des délais écoulés depuis la signification faite à ceux-ci, et, en raison de l'indivisibilité du litige, le recours valablement formé par l'un des copropriétaires, remet la chose jugée en question à l'égard de tous les défendeurs à l'action en expropriation. — L'arrêt accueillant cet appel sous réserve des droits éventuels des indivisaires non appelants et non encore appelés à la cause devant la Cour d'appel, ne viole pas le contrat judiciaire formé entre l'expropriant et les expropriés, si, d'ailleurs, l'expropriant, loin d'exiger la mise en cause des consorts des appelants dès la discussion de la recevabilité de l'appel, a conclu à la non-recevabilité de ce recours, sous prétexte de la prétendue impossibilité d'appeler les dits coïntéressés à la cause. (Cass., 15 février 1934, avec note d'observ.) 197.

2. — *Fait de guerre. — Dommage de guerre. — Chemin d'exploitation. — Propriétaire enclavé. — Non-intervention du titulaire d'un droit réel à la procédure en expropriation. — Pas d'action ultérieure contre l'expropriant.* — Les riverains d'un chemin privé traversant plusieurs héritages successifs, et n'existant que par le consentement exprès ou tacite des propriétaires riverains ayant mis en commun une partie de leurs terrains pour avoir accès à la voie publique, dans le but de pouvoir exploiter ou défruiter leurs propriétés, deviennent copropriétaires de ce chemin d'exploitation. — Le propriétaire d'un terrain enclavé peut acquérir sans titre un droit de servitude de passage de sortie d'enclave, droit réel, sur le chemin faisant communiquer son fonds avec la voie publique. — En cas d'expropriation accomplie d'un tel chemin, le copropriétaire ou le titulaire de la servitude qui n'est pas intervenu dans la procédure en expropriation, n'a plus d'action ultérieure contre l'expropriant. (Liége, civ., 13 janvier 1934, avec avis de M. le substitut DE WALQUE.) 240.

3. — *Indemnité. — Epoque à laquelle le bien exproprié doit être évalué. — Monnaie dans laquelle cette valeur doit être exprimée.* — L'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère en vertu d'une loi ou d'un arrêté royal autorisant les travaux qui la rendent nécessaire. Elle se réalise au moment où l'autorité judiciaire décide que les formes prescrites par la loi ont été observées. Le préjudice légalement infligé à l'exproprié se produit à ce moment. Il doit être réparé au moyen d'une indemnité pécuniaire. — En toute hypothèse, la valeur fixée est celle du bien à la date du jugement déclarant les formalités accomplies. — La juste indemnité comprend à titre principal une somme tenant lieu de la valeur qu'avait le bien exproprié à la date de l'expropriation. — Il n'est pas permis au juge, lorsqu'il exprime cette valeur en francs, de majorer ni de diminuer l'indemnité, en tenant compte des fluctuations du marché immobilier entre la date du jugement déclaratif et celle du jugement allouant les indemnités. Cette règle est absolument indépendante des lois relatives à l'unité monétaire. — En fixant l'indemnité, le juge est tenu de faire usage de l'unité qui est légale au moment où il statue; mais la valeur à exprimer au moyen de cet instrument de mesure est celle qu'avait le bien à la date de l'expropriation; les modifications de l'unité monétaire survenues dans l'intervalle ne sauraient altérer le droit de l'exproprié, ni changer la nature du devoir qui incombe au juge de déterminer l'indemnité juste, en observant l'article 11 de la Constitution, la loi du 17 avril 1835 et les lois qui modifient celle-ci. — Si la valeur du bien à la date du jugement déclaratif a d'abord été exprimée au moyen d'une unité monétaire ancienne ou différente de l'unité légale, le juge doit, en vue de déterminer le montant de l'indemnité, tenir compte forcément du rapport existant entre cette unité et celle qui est légale au moment de la décision. Cette obligation est distincte des devoirs prérappelés du juge; il accomplit des opérations différentes les unes des autres en recherchant la valeur du bien à la date de l'expropriation, en exprimant cette valeur en francs et, le cas échéant, en traduisant en monnaie nouvelle l'expression de la valeur du bien d'abord indiquée en une autre monnaie. — Toute confusion entre ces opérations fausserait l'application de la loi et est, par conséquent, interdite. (Cass., 3 mai 1934.) 322.

— V. *Mines.*

EXPROPRIATION FORCÉE. — 1. *Conversion en vente volontaire. — Reprise de la poursuite. — Adjudication retardée. — Fixation de jour.* — La conversion en vente volontaire ne fait pas obstacle à la reprise de la poursuite en saisie immobilière, lorsque la vente volontaire ne s'est pas accomplie dans le délai imparti. — La conversion est

un motif qui retarde l'adjudication, au sens de l'article 80 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée. — La demande en fixation du jour de l'adjudication, prévue par l'article 80, peut être faite non seulement par le saisissant, mais encore, sans subrogation préalable, par tous les créanciers à qui la saisie est commune. (Bruxelles, civ., ord., 15 mai 1933, avec note d'observations.) 42.

2. — *Tiers détenteur. — Impenses et améliorations apportées à l'immeuble. — Remboursement. — Pas de droit de rétention contre le créancier poursuivant.* — Le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué qui prétend avoir fait sur celui-ci des impenses et améliorations, ne peut en exiger le remboursement préalablement à l'expropriation; il ne peut pas se prévaloir d'un droit de rétention sur l'immeuble, et paralyser ainsi l'expropriation forcée jusqu'au remboursement de ses impenses et améliorations. (Bruxelles, 17 janvier 1934, avec avis de M. l'avocat général COLARD-VAN NUFFEL.) 178.

3. — *Recevabilité de l'appel. — Demande de termes et délais.* — L'interdiction prévue à l'article 69 de la loi du 15 août 1854, d'interjeter appel du jugement qui statue sur la demande de subrogation, ne peut s'étendre à la question de validité de la saisie, ni au mode d'exécution de cette dernière. L'appel interjeté pour obtenir termes et délais est donc recevable. — En principe, aucune disposition légale ne s'oppose à ce que le juge accorde des délais de grâce au débiteur tenu en vertu d'un titre exécutoire. — Toutefois, en matière d'expropriation forcée, la procédure doit être continue et rapide; en conséquence, l'octroi de termes et délais n'est pas permis. (Liége, 1er mars 1934.) 369.

4. — *Hypothèque. — Servitude. — Défaut de transcription. — Inopposabilité au créancier et à l'adjudicataire.* — Une servitude consentie par un acte non transcrit antérieurement à l'inscription de sa créance, n'est pas opposable au créancier hypothécaire, qui a le droit de faire vendre le bien grevé franc de servitude. Il en résulte que l'adjudicataire a le droit de recevoir le bien franc de servitude, tel qu'il l'a payé, alors même que l'existence de la charge qui le grève lui aurait été dénoncée avant l'adjudication. (Bruxelles, civ., 9 mars 1934, avec note d'observ.) 477.

F

FAILLITE. — 1. *Action des curateurs. — Condition de recevabilité.* — Les curateurs, représentants de la masse faillie et du failli, n'ont pas qualité pour poursuivre la réparation du préjudice subi individuellement par certains créanciers, par exemple par ceux qui prétendraient avoir été induits personnellement en erreur par les énonciations de la dénomination sociale. — Ils sont recevables par contre à poursuivre la réparation du préjudice, que la société faillie comme l'ensemble de ses créanciers pourraient avoir subi, faute par les administrateurs de s'être conformés aux prescriptions de l'article 102 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales. (Bruxelles, 23 juin 1933.) 22.

2. — *Vente des immeubles. — Surenchère. — Dénonciation. — Délai.* — Les formalités de notification et de dénonciation prescrites par l'article 565 du code de commerce ne doivent pas toutes être accomplies dans le délai de quinzaine; seule la notification de la surenchère au notaire vendeur doit être faite dans ce délai. Il n'en est pas ainsi de la dénonciation au curateur et à l'adjudicataire. (Liége, comm., 17 novembre 1933, avec note d'observations.) 187.

3. — *Intérêts représentés par le curateur.* — Le curateur d'une faillite a qualité pour demander l'annulation ou la constatation de l'inexistence d'une convention de gage conclue par le failli, tant à l'effet de faire rentrer dans le patrimoine du failli des titres lui appartenant et qu'il avait donnés en gage, qu'à l'effet de pouvoir restituer à certains créanciers des valeurs qu'ils lui avaient confiées. (Courtrai, comm., 31 octobre 1933.) 408.

4. — *Période suspecte. — Dation en payement. — Retour de marchandises au vendeur. — Rapport de ces objets à la masse.* — Doivent être rapportées à la masse faillie, comme objet d'une dation en payement, frappée de nullité par l'article 445 du code de commerce, les marchandises qui, achetées avant la période suspecte, ont été restituées au cours de celle-ci, par l'acheteur au vendeur, non pas en suite d'une réelle résiliation de la vente, mais à la seule fin d'écarter momentanément les poursuites du vendeur. (Huy, civ., 6 mars 1934.) 442.

5. — Ouverture à l'étranger. — Unité et universalité de la faillite. — Action du curateur en Belgique. — Inutilité de l'exequatur. — Autorisation du juge étranger délégué à la faillite. — Validation de la procédure antérieure. — Compétence « ratione loci ». — Actions nées de la faillite. — Actions indépendantes de la faillite. — Défendeurs se référant à justice. — Remise au curateur des montants litigieux. — Libération. — Frais. (Anvers, comm., 24 mai 1934.) 541.

6. — *Privilège. — Honoraires de l'avocat pour assistance du débiteur dans la procédure en obtention de concordat préventif.* — N'est pas privilégiée à l'égard de la faillite, la créance d'honoraires promérités par l'avocat pour assistance du débiteur dans la procédure en obtention de concordat préventif. (Louvain, comm., 25 mai 1934.) 543.

7. — *Jugement déclaratif. — Rejet de la demande de concordat. — Voies de recours.* — En refusant de donner suite à la requête tendant à l'obtention d'un concordat préventif à la faillite, le tribunal prend une mesure qui relève de sa juridiction gracieuse et qui n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel. — Les voies de recours sont ouvertes, suivant le droit commun, contre le jugement déclarant d'office la faillite. — Il importe peu que le jugement déclaratif de faillite rappelle, dans ses « attendus », les motifs de rejet de la demande de concordat; cette circonstance ne peut avoir pour effet de confondre ces deux décisions, au point de permettre la réformation de celle qui, par sa nature, n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel. — La déclaration de faillite d'office n'est pas subordonnée à la mauvaise foi du débiteur. (Liége, 3 juillet 1934.) 588.

— V. *Ouverture de crédit. — Société. — Vente.*

FAUX. — *Faux intellectuel. — Subsistance de l'acte comme titre. — Réformation de l'acte déclaré faux. — Mention en marge. — Portée.* — Le faux intellectuel, consistant dans l'altération des énonciations de l'écrit, n'altère pas la matérialité de l'acte constitutif de société, lequel subsiste comme titre contre les souscripteurs; la mention de la réformation en marge de l'acte déclaré faux est une mesure de précaution destinée à avertir les tiers : elle n'anéantit ni modifie l'existence matérielle de l'acte. (Bruxelles, comm., 18 juin 1933.) 280.

FEMME MARIÉE. — V. *Autorisation maritale.*

FIN DE NON-RECEVOIR. — V. *Cassation.*

FONCTIONNAIRE. — V. *Séparation des pouvoirs.*

FORCLUSION. — V. *Divorce.*

G

GAGE. — 1. *Compte mixte. — Nature civile ou commerciale.* — La nature civile ou commerciale d'un gage dépend de la nature de la dette qu'il garantit. C'est la qualité des parties en cause, et non la nature des opérations les plus nombreuses ou les plus importantes, qui doit déterminer le caractère civil ou commercial d'un compte mixte. (Liége, 5 mai 1933.) 151.

2. — *Titres. — Nécessité de leur identification. — Preuve. — Action paulienne.* — A défaut d'identification des titres que les parties auraient visés dans une convention de gage commercial, celui-ci ne se trouve constitué aux mains du créancier, que sur ceux des titres qui peuvent être identifiés comme lui ayant été effectivement remis en gage par le débiteur. — Cette preuve peut être faite par toutes voies de droit, et notamment par l'examen des livres de l'agent de change créancier, autorisé à détenir en nantissement les titres reposant sous le dossier de son client, à concurrence du débit de son compte. — Le créancier a qualité pour intenter l'action paulienne en raison de la fraude commise par le failli au préjudice de quelques-uns de ses créanciers. (Courtrai, comm., 31 octobre 1933.) 408.

GARANTIE. — V. *Appel. — Intervention.*

H

HUISSIER. — V. *Cassation.*

HYPOTHÈQUE. — *Droit de rétention. — Extension par analogie. — Condition.* — L'extension du droit de rétention par voie d'analogie avec les cas où la loi le consacre expressément, ne peut être admise que si les obligations réci-

proques des parties ont une cause commune ou dérivent du même fait. (Bruxelles, 17 janvier 1934, avec avis de M. l'avocat général COLARD-VAN NUFFEL.) 178.

— V. *Expropriation forcée.*

I

IMPOTS. — 1. *Taxe mobilière. — Partage social. — Rapport à établir entre le capital et l'ensemble des sommes réparties. — Répartitions partielles. — Versements provisoires. — Réclamation. — Délai. — Détermination de l'exercice fiscal.* — En cas de partage social, le rapport à établir entre le capital et l'ensemble des sommes réparties, pour déterminer la somme sur laquelle doit être calculée la taxe mobilière, ne peut être opéré qu'après la dernière répartition, soit à la clôture de la liquidation. — Les sommes perçues par le fisc, à chaque répartition partielle, n'acquièrent pas, par cette perception, le caractère de taxes mobilières, et ne constituent que des versements provisoires, sujets à rajustement, suivant le résultat final de la liquidation. — La matière imposable n'apparaissant qu'à ce moment, c'est celui-ci qui détermine l'exercice fiscal auquel elle se rapporte, lequel marque le point de départ du délai de forclusion des réclamations, établi par l'article 61 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus. (Cass., 4 décembre 1933.) 98.

2. — *Taxe mobilière. — Dépôt de sommes d'argent en Belgique par des personnes étrangères.* — Le dépôt de sommes d'argent, qui, aux termes de l'article 34, § 1er, litt. *B*, des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, ne donne lieu qu'à la taxe mobilière de 5 p. c., s'entend du dépôt irrégulier, ou prêt de consommation, et la loi n'exige pas que le dépositaire soit un établissement financier dont l'objet consiste à recevoir des sommes d'argent en dépôt. (Cass., 28 novembre 1933.) 100.

3. — *Revenus. — Article 52 des lois coordonnées. — Revenus permanents. — Notion.* — Il faut entendre par les termes « revenus permanents », employés par l'arrêté royal du 15 juin 1924, pris en exécution de l'article 52 des lois coordonnées, ceux qui sont payés par les débiteurs au cours de l'exercice social de la société propriétaire des actions, et non par ceux qui sont produits au cours de l'exercice social de l'établissement débiteur. (Gand, 25 octobre 1933.) 119.

4. — *Taxe professionnelle. — Bénéfices ou revenus. — Notion. — Plus-value des biens résultant des circonstances économiques.* — Le profit qui n'est pas le résultat de l'activité professionnelle du redevable, mais provient d'une plus-value de biens possédés, due aux circonstances économiques, n'est pas un bénéfice, au sens de l'article 25 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus. (Cass., 28 novembre 1933.) 144.

5. — *Taxe mobilière. — Rachat d'actions par la société.* — La taxe mobilière n'est due, à titre de remboursement du capital social, qu'à la condition que ce remboursement équivaille à une distribution de bénéfices. Tel n'est pas le cas du « rachat d'actions » opéré par la société à l'aide des bénéfices réalisés par elle. (Cass., 29 janvier 1934.) 212.

6. — *Taxation d'office. — Présomption grave d'inexactitude. — Formalités.* — Se trouve dépourvue des formalités substantielles requises par la loi, et, dès lors, entachée de nullité, la taxation d'office qui, dans le cas de présomption grave d'inexactitude dans la déclaration, n'a pas été précédée de la demande d'avis de la commission établie en vertu de l'alinéa 2 de l'article 55 des lois coordonnées d'impôts. (Liége, 31 mars 1934.) 432.

7. — *Revenus. — Perception indue. — Intérêts moratoires. — Article 20 de la loi du 28 février 1924. — Droit de patente. — Article 1153 du code civil.* — L'obligation de l'Etat de restituer une somme reçue indûment à l'occasion de la perception de l'impôt, dérive de l'article 1376 du code civil. — En cas de retard dans la restitution, la débition des intérêts légaux est régie par l'article 1153 du code civil. Les impôts non productifs d'intérêts en cas de retard de payement, ne sont pas soustraits à l'application de cette disposition légale, lorsque des sommes perçues indûment sont sujettes à restitution. — L'article 20 de la loi du 28 février 1924, remplaçant l'article 74 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, n'a point pour portée d'établir une telle dérogation; il se borne à ordonner, en matière d'impôts sur les revenus, que le taux des intérêts moratoires sera le même, en cas de restitution de sommes indûment perçues et en cas de payement, après les délais fixés par l'article 59 des lois coordonnées, des taxes établies à charge des redevables. — Aucune disposition légale ne rend l'article 1153 du code civil inapplicable en cas de perception indue des cotisations au droit de patente, afférentes aux exercices antérieurs à 1920, qui ont été maintenues par l'article 90 de la loi du 20 octobre 1919. (Cass., 7 juin 1934.) 473.

8. — *Revenus. — Société en liquidation. — Réalisation de l'avoir social. — Réserve. — Capital social réévalué. — Matière imposable.* — Le fait de porter à la réserve, au bilan, le produit des réalisations d'immeubles, n'emporte pas la preuve de l'existence d'un bénéfice; la matière imposable n'apparaîtra que lorsque le capital social réévalué aura été intégralement reconstitué par les réalisations. (Bruxelles, 13 juin 1934.) 476.

IMPRÉVISION. — V. *Cassation.*

INTERDICTION. — V. *Donations et testaments.*

INTÉRÊTS MORATOIRES. — V. *Impôts.*

INTERVENTION. — 1. Matière répressive. — Intervention volontaire de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable. — Admissibilité quand l'intervention a un caractère purement conservatoire. (Cass., 16 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 393.

2. — Matière répressive. — Appel de tiers en intervention forcée dans l'action publique, formulé par le prévenu aux fins de faire dire que ces tiers ont commis l'infraction en ses lieu et place ou concurremment avec lui. — Défaut de qualité du prévenu pour formuler pareille demande. (Cass., 16 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 393.

3. — Matière répressive. — Intervention volontaire de tiers autres que la partie civile ou la partie civilement responsable aux fins de défense d'un droit propre. — Admissibilité quand l'intervention a un caractère purement conservatoire. — Appréciation souveraine par le juge saisi de l'action publique et de la suffisance de l'intérêt de l'intervenant. (Cass., 16 et 30 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 401.

4. — Matière répressive. — Action civile. — Appel de tiers en intervention forcée et en garantie, formulé par le prévenu et basé sur un contrat. — Incompétence de la juridiction répressive. (Cass., 16 et 30 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 401.

5. — Matière répressive. — Action civile. — Appel de tiers en intervention forcée aux fins de déclaration de jugement commun, formulé par le prévenu et basé sur un contrat. — Compétence de la juridiction répressive. (Cass., 16 et 30 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 401.

IVRESSE PUBLIQUE. — *Débit de boissons. — Maison de débauche clandestine. — Constatation du juge.* — L'article 14 de la loi du 16 août 1887 sur l'ivresse publique, punit le débit de boissons dans une maison de débauche, même clandestine, et il appartient au juge de reconnaître pareil caractère à la maison de débauche clandestine où le débit a eu lieu. (Cass., 4 décembre 1933.) 143.

J

JUGEMENTS ET ARRÊTS. — 1. *Motifs. — Réponse aux conclusions du prévenu. — Prescription. — Matière répressive. — Pourvoi de la partie civile. — Suspension de l'action publique.* — Est motivé au vœu de la loi, l'arrêt qui, pour rejeter des conclusions en lesquelles il est soutenu que le pourvoi en cassation formé par la partie civile contre une décision déclarant l'action civile non recevable, n'entraîne pas la suspension de la prescription de l'action publique, déclare que celle-ci est suspendue chaque fois qu'un obstacle légal empêche la continuation des poursuites et le jugement de la cause. — Le pourvoi formé régulièrement par la partie civile suspend la prescription de l'action publique. (Cass., 29 mai 1933, avec note d'observations.) 18.

2. — *Motifs. — Absence de contestation.* — Les juges ne sont astreints à donner les motifs de leurs décisions que pour autant qu'elles accordent ou repoussent un chef de demande contesté. — Ainsi, le jugement qui condamne une femme qui s'est déclarée séparée de corps et de biens, ne peut être cassé pour violation de l'article 97 de la Constitution, parce que, devant la cour de cassation, il est allégué

que cette femme est toujours sous les liens du mariage, sous le régime de la communauté, et qu'elle n'avait pas été autorisée à ester en justice, alors que sa qualité de femme séparée de corps et de biens n'avait pas été contestée devant le juge du fond. (Cass., 30 novembre 1933.) 33.

3. — *Jugement interlocutoire et préparatoire. — Appel. — Cassation.* — On entend par jugement interlocutoire, d'après les articles 451 et 452 du code de procédure civile, dont l'appel peut être interjeté avant le jugement définitif, celui qui ordonne, avant dire droit, une preuve, une vérification ou une instruction qui préjuge le fond. — Il suit de ces termes qu'il échet appel dès que la mesure d'instruction prescrite par le jugement *a quo*, annonce qu'une ou plusieurs prétentions d'une ou de plusieurs parties seraient éventuellement accueillies ou écartées d'après les résultats de la mesure ordonnée. — La considération qu'un arrêt aurait déclaré que l'appel d'une décision, même purement préparatoire, serait recevable dès que dans le même jugement une disposition définitive autoriserait l'appel qui serait recevable pour le tout, ne peut entraîner la cassation de cet arrêt, lorsqu'il s'est conformé à la loi en disposant que l'appel était recevable, parce que la partie du jugement dite préparatoire préjugeait le fond et était donc définitive. (Cass., 23 novembre 1933.) 81.

4. — *Exécution provisoire. — Code de procédure civile, article* 439. — *Disposition non abrogée. — Interprétation. — Dispositif légal. — Action en interprétation. — Portée illicite. — Non-recevabilité.* — L'article 20 de la loi du 25 mars 1841 ne concerne que les jugements rendus en matière civile. Par suite, l'exécution provisoire d'un jugement prononcé par un tribunal de première instance jugeant consulairement, ne peut être ordonnée qu'à charge de donner caution, hors les cas exceptionnels énoncés par l'article 439 du code de procédure civile. — Le dispositif du jugement qui ordonne, en matière commerciale, l'exécution provisoire du jugement nonobstant appel, est conforme à l'article 439 du code de procédure civile. Il en résulte que le bénéficiaire de ce jugement serait non recevable et non fondé à solliciter, sous prétexte d'interprétation, qu'il fût dit par un jugement ultérieur que l'exécution provisoire pourrait être poursuivie sans qu'il eût été fourni préalablement caution. (Bruxelles, 8 novembre 1933, avec avis de M. Huwart, avocat gén.) 104.

5. — *Exploit. — Ajournement. — Délai. — Inobservation. — Effet.* — Dans le cas où les délais ne sont pas observés pour la réassignation au jour fixé par un jugement de défaut profit joint, si le défendeur ne comparaît pas, le tribunal fixe un nouveau jour pour la réassignation, et les frais de la réassignation en vertu du jugement de défaut profit joint et ceux du jugement fixant nouveau jour sont à la charge du demandeur. (Bruxelles, civ., 21 novembre 1933.) 123.

6. — *Matière répressive. — Motifs. — Indication de la loi appliquée aux faits retenus.* — L'obligation de motiver les jugements comporte, en matière répressive, outre la détermination du fait retenu à charge du prévenu, celle de la loi pénale qui y est appliquée. (Cass., 20 juin 1934, avec note d'observations.) 580.

7. — Qualités. — Règlement. — Magistrats empêchés. — Président du tribunal. (Cass. fr., 17 janvier 1934.) 351.

— V. *Appel. — Cassation. — Défense sociale. — Mines.*

L

LEGS. — V. *Bail. — Donations et testaments.*

LETTRE DE CHANGE. — 1. *Provision. — Droits du porteur. — Action subrogatoire. — Effets. — Provision. — Saisie-arrêt. — Inopposabilité au porteur de l'effet.* — Le porteur d'une traite non acceptée peut exercer, en sa qualité de créancier du tireur, et par la voie de l'action subrogatoire, contre le tiré, les droits du tireur qui a fait provision à l'échéance. — Le porteur exerce l'action subrogatoire à son profit exclusif, puisqu'il peut, grâce au privilège prévu par l'article 6 de la loi du 20 mai 1872, refuser d'en partager le produit avec d'autres créanciers du tireur. — Les créanciers du tireur d'une lettre de change ne peuvent valablement frapper de saisie-arrêt la provision, le porteur de l'effet ayant sur cette provision, en vertu de l'article 6 de la loi du 20 mai 1872, une sorte de privilège vis-à-vis de toute personne autre que le tireur lui-même. (Bruxelles, 16 mai 1934, avec note d'observations.) 422.

2. — Endossement en blanc. — Simple tradition. — Signature de l'endossataire. — Validité. — Endossement postérieur à l'échéance. — Effets. — Inopposabilité des exceptions existant antérieurement à l'échéance. — Pas de trace du passage d'un effet entre les mains d'une personne. — Détention précaire. — Aucun droit sur l'effet. — Tiré accepteur. — Exceptions propres à ses coobligés. — Inopposabilité au porteur. — Crédit par acceptations. — Validité. (Bruxelles, comm., 21 avril 1934.) 443.

3. — *Compte de recettes et de débours. — Remise non destinée à alimenter le compte. — Créance non liquide. — Pas de compensation avec l'obligation cambiaire.* — Lorsque l'endossement d'une traite par un mandataire à son mandant n'est pas destiné à alimenter le compte de recettes et de débours existant entre eux, le mandataire tireur, assigné en payement de l'effet protesté par le mandant porteur, ne peut opposer la compensation entre le montant de cet effet et la créance qu'il prétend posséder contre le porteur, si la preuve de cette créance nécessite des mesures d'instruction, telles qu'une expertise de longue durée, le caractère d'urgence que présente l'obligation cambiaire ne se conciliant pas avec la prolongation de procédure que nécessite une pareille instruction. (Bruxelles, 27 juin 1934, avec note d'observations.) 564.

4. — *Traites acceptées. — Pas nécessairement novation.* — La remise de traites acceptées n'opère pas nécessairement novation, car le montant de ces traites peut n'être porté au crédit de celui qui les remet que sous la condition de bonne fin, en manière telle que le payement n'a été fait et reçu que sous la condition résolutoire du non-payement des traites. (Bruxelles, 16 mai 1934.) 584.

LITISPENDANCE. — V. *Référé.*

LOUAGE DE SERVICES. — *Responsabilité. — Accident du travail. — Pas de présomption ni de forfait dans la législation coloniale.* — Dans la législation du Congo belge, le contrat de louage de services ne comporte contre le maître aucune présomption de faute en cas d'accident survenu au cours du travail. (Léopoldville, 16 mai 1933.) 381.

— V. *Responsabilité.*

M

MANDAT. — V. *Commission-commissionnaire. — Navire-Navigation.*

MARCHÉ. — V. *Règlement communal.*

MINES. — 1. *Expropriation d'utilité publique. — Communications intérieures. — Jugement. — Indication du jour pour se rendre sur les lieux.* — C'est au pouvoir administratif seul qu'il appartient de reconnaître le caractère d'utilité publique justifiant l'expropriation. — La loi sur les mines permet de déclarer d'utilité publique, les expropriations nécessaires pour la création de nouvelles communications au profit de mines, minières, carrières, destinées à relier diverses sections d'une même exploitation. — S'il est vrai qu'aux termes de l'article 7 de la loi du 17 avril 1835, le jugement qui décide que les formes prescrites par la loi pour l'expropriation ont été observées, doit indiquer les jour, heure et lieu auxquels le juge commis se rendra sur les lieux avec les experts, cette indication n'est pas prescrite à peine de nullité; l'omission peut être réparée dans un jugement subséquent. (Liége, 12 mai 1933.) 110.

2. — *Ecoulement des eaux. — Code civil, article* 640. — *Eaux du fond. — Exhaure. — Mise en action par le propriétaire d'une carrière au profit d'une autre. — Avantage résultant d'une disposition naturelle des bancs de pierre ou de travaux antérieurs. — Indemnisation. — Prétention injustifiée.* — L'article 640 du code civil, qui oblige le fonds inférieur à recevoir les eaux découlant naturellement du fonds supérieur, s'occupe uniquement du ruissellement des eaux de surface. — Le propriétaire d'une carrière ayant pratiqué l'exhaure au profit d'une autre carrière, ne peut réclamer à celle-ci une indemnité de ce chef, lorsque cette dernière a tiré ce profit, soit d'une disposition naturelle des bancs de pierre, soit d'une situation créée par les travaux antérieurs de la carrière ayant assumé l'exhaure des eaux. (Mons, civ., 10 novembre 1933.) 437.

MINISTÈRE PUBLIC. — V. *Appel. — Avocat. — Divorce.*

MITOYENNETÉ. — 1. *Usufruitier acquéreur de la mitoyenneté. — Obligation pour lui d'en payer le prix.* — Lorsque l'usufruitier d'un de deux immeubles contigus,

manifeste la volonté d'acquérir la mitoyenneté du mur séparatif, qu'il manifeste cette volonté en construisant sur le mur séparatif, et que le propriétaire de ce mur ne s'y oppose pas, il s'établit entre l'usufruitier et lui un concours de volontés, dont l'effet est de permettre au vendeur d'exiger de sa contre-partie, soit la somme convenue, soit, à défaut de convention expresse, la somme équivalant à cet enrichissement. — Aucune disposition légale n'interdit au maître d'un mur séparatif, d'en céder la mitoyenneté à l'usufruitier du terrain voisin. (Cass., 26 avril 1934.) 365.

2. — *Clôture. — Acquisition forcée. — Conditions. — Gestion d'affaires.* — Celui qui a construit, entre deux héritages contigus, un mur de séparation, sans le concours de son voisin, ne peut plus contraindre ce dernier à en acquérir la propriété. Vainement se prévaudrait-il d'une sommation antérieure, non suivie de poursuite. — Il n'y a pas lieu non plus, en pareil cas, au remboursement de la moitié du coût, sous prétexte de gestion d'affaires. (Anderlecht, J. p., 22 mars 1934.) 594.

— V. *Preuve.*

MONNAIE. — Payements internationaux. — Société étrangère. — Emprunt en Angleterre. — Livres sterling. — Clause de payement en monnaie d'or anglaise. — Poids et titre déterminés. — Interprétation. — Loi britannique. — Clause nulle. — Payement en monnaie légale quelconque. (Londres, 17 mars 1933, avec notes.) 53.

— V. *Bail. — Emphytéose. — Expropriation d'utilité publique. — Impôts. — Prêt.*

N

NAVIRE-NAVIGATION. — *Transport maritime. — Article 91 de la loi maritime. — Remise des marchandises à la douane de Buenos-Ayres. — Effet. — Non-libération du capitaine. — Exceptions.* — L'administration de la douane qui prend possession des marchandises lors de leur déchargement à Buenos-Ayres, doit être considérée comme un pouvoir public agissant d'office, sans qu'il en résulte aucun engagement, ni pour le transporteur, ni pour le destinataire; la douane n'a donc aucune qualité pour donner au capitaine une décharge opposable au porteur du connaissement. — Le capitaine ne pourrait se prévaloir de cette remise à la douane pour obtenir le bénéfice de la présomption de libération prévue par l'article 91, *A*, § III, 6°, de la loi maritime, que s'il prouvait qu'il a avisé le porteur du connaissement, du déchargement de la marchandise et de la mise à sa disposition, et que le dit porteur ne s'y est pas fait représenter. (Bruxelles, 5 juillet 1933.) 88.

2. — *Connaissement. — Loi du 28 novembre 1928. — Avis des pertes ou dommages et de leur nature générale. — Conditions requises. — Effets. — Clause « poids inconnu ». — Clause de style. — Nullité.* — L'avis des pertes ou dommages et de leur nature générale, prévu par l'article 91, *A*, § III, 6°, du livre II du code de commerce, ne doit pas, pour répondre au prescrit de cet article, préciser le degré de la perte ou en exprimer la cause. Il suffit, par exemple, d'indiquer exactement la balle donnant lieu à la perte, et de préciser que cette perte consiste dans le manque partiel du contenu pris en charge. — Lorsque le destinataire a donné au transporteur ou à son agent l'avis des pertes ou dommages, prévu par l'article 91, *A*, § III, 6°, du livre II du code de commerce, il conserve le bénéfice de la présomption de responsabilité qui pèse sur le capitaine, aux termes des articles 59 et 67. En conséquence, c'est au capitaine qu'il incombe de prouver qu'il a délivré la marchandise telle qu'elle est décrite au connaissement, et le destinataire n'est pas obligé de provoquer une expertise. — Les réserves que le capitaine peut, aux termes de l'article 91, *A*, § III, 3°, du livre II du code de commerce, insérer dans le connaissement relativement au poids des colis, lorsqu'il a sujet de douter de l'exactitude de ce poids, doivent être spéciales; une clause de style « poids inconnu », imprimée avec d'autres au dos du connaissement, est nulle et de nul effet, en vertu de l'article 91, *A*, § III, 8°. (Bruxelles, 1er juin 1934, avec note d'observations.) 420.

3. — *Transport maritime. — Ports étrangers. — Société concessionnaire des services de déchargement. — Mandataire légal des destinataires. — Conséquences.* — Lorsqu'une société est investie du monopole des opérations de déchargement et du service de magasinage dans un port étranger, elle doit être considérée comme la mandataire légale des réceptionnaires, et a qualité pour faire des réserves au nom de ceux-ci et à l'égard des capitaines de navires. (Bruxelles, 24 mars 1934.) 427.

4. — *Connaissement. — Constatation contradictoire de l'état des marchandises à l'arrivée. — Responsabilité du capitaine.* — Le capitaine demeure responsable, aux termes de l'article 91, *A*, § III, 6°, de la loi maritime, lorsque l'état de la marchandise a été contradictoirement constaté au moment de la réception. — Tel est le cas lorsqu'un pointage contradictoire du nombre et de l'état extérieur des colis a eu lieu à bord du navire, et qu'ensuite un « état des différences constatées » a été adressé à l'agent du vapeur, qui l'a reçu sans protester. (Bruxelles, 24 mars 1934.) 427.

NOM. — Nom patronymique. — Imprescriptibilité. — Commerçant. — Firme. — Usage illégitime. — Héritiers. — Dommages-intérêts. — Solidarité. (Cass. franç., 14 avril 1934.) 448.

NOTAIRE. — *Responsabilité aquilienne.* — Le notaire qui a passé l'acte de vente est en faute, vis-à-vis de l'acheteur, pour n'avoir pas vérifié, comme il le pouvait, l'exactitude des mentions relatives à la durée du parfait d'emphytéose, insérées dans cet acte. Cette faute est d'ordre extra-contractuel. (Mons, civ., 16 avril 1934, avec note d'observations.) 377.

— V. *Appel. — Obligations. — Témoin.*

NOVATION. — V. *Délégation. — Lettre de change.*

O

OBLIGATIONS. — 1. *Délais de grâce. — Acte notarié. — Empêchement.* — Le juge ne peut accorder de délais ni surseoir à l'exécution de poursuites, par application de l'article 1244, alinéa 2, du code civil, lorsqu'il y a acte authentique exécutoire par la voie parée. — La disposition de l'article 1244, alinéa 2, est exorbitante du droit commun et, en conséquence, de stricte interprétation. — L'article 122 a été inséré dans le code de procédure civile pour consacrer le principe de la séparation des pouvoirs. Le législateur a manifesté dans cet article sa volonté d'imposer aux tribunaux le respect des jugements définitifs, rendus parce que l'exécution à donner à pareils titres fait partie des attributions du seul pouvoir exécutif. Si le pouvoir judiciaire surseyait à l'exécution de poursuites exercées en vertu d'un jugement exécutoire, il sortirait de ses attributions et porterait atteinte à l'indépendance du pouvoir exécutif. — Les actes authentiques revêtus de la formule exécutoire doivent être assimilés à des jugements déjà rendus, quant à l'application de l'article 122 du code de procédure civile. (Bruxelles, 28 juin 1933.) 106.

2. — *Délais de grâce. — Acte notarié. — Irrelevance.* — Les juges peuvent, par application de l'article 1244, alinéa 2, du code civil, accorder des délais et surseoir à l'exécution des poursuites, alors même qu'il y a acte notarié exécutoire par la voie parée. — Ni le texte ni les travaux préparatoires de l'article 1244, ne permettent de croire que le législateur ait entendu exclure de son application les cas où il y a acte exécutoire. Les termes « et de sursoir à l'exécution des poursuites », dans l'article 1244, alinéa 2, ne peuvent même s'entendre que de poursuites exercées en vertu d'un acte notarié. — Il résulte des travaux préparatoires, que la disposition de l'article 1244, alinéa 2, a été dictée par *des motifs d'équité*, qui sont plus pressants quand il y a acte authentique exécutoire par la voie parée que quand il n'y en a pas. — L'article 2212 du code civil, qui permet sous certaines conditions de surseoir à une expropriation forcée, n'est pas inutile, alors même que l'article 1244 est applicable dans les cas où il y a acte notarié. La disposition de l'article 2212 est une exception à la règle qu'au cours d'une instance en expropriation forcée, il ne peut être accordé de délais ou sursis à exécution. — Il résulte des termes et des travaux préparatoires de l'article 122 du code de procédure civile, que cette disposition n'a pas trait aux actes notariés. — L'article 122 ne déroge pas aux dispositions du code civil. — L'article 122 n'est pas une consécration du principe de la séparation des pouvoirs. Cet article n'a d'autre objet que d'interdire des procédures frustratoires. — La latitude laissée aux juges d'accorder des délais et de surseoir à des exécutions, ne porte pas atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, bien que cette latitude s'étende aux cas où il y a acte notarié. — La faculté d'accorder des délais et de surseoir à une exécution, n'est point un corollaire du droit de condamner. — La disposition de l'article 1244, alinéa 2, est

d'ordre public. Il n'est donc pas admissible que les parties puissent en éluder l'application par la passation d'un acte authentique. — N'est pas de nature à détruire le crédit hypothécaire, la faculté donnée aux juges d'accorder des délais et de surseoir à l'exécution, nonobstant l'existence d'un acte hypothécaire avec stipulation de voie parée. (Bruxelles, civ., 6 décembre 1933.) 121.

3. — *Indivisibilité. — Condamnation « in solidum » du vendeur et du notaire.* — Le vendeur et le notaire sont, en raison de l'indivisibilité de l'obligation, responsable « in solidum » envers l'acheteur. (Mons, civ., 16 avril 1934, avec note d'observations.) 377.

4. — *Solidarité. — Division de la dette.* — S'il est démontré que l'intérêt des parties est inégal, la dette se divise par parts égales entre les débiteurs solidaires. C'est à celui qui prétend que l'affaire pour laquelle la dette a été contractée, ne concernait que l'un des coobligés, à en faire la preuve. (Bruxelles, 28 octobre 1933.) 429.

OPPOSITION. — *Tribunal de police. — Formes.* — L'opposition à un jugement du tribunal de police ne peut être faite que par exploit signifié au ministère public, ou par inscription au bas de l'acte de signification du jugement. N'est pas recevable, l'opposition faite par déclaration au greffe. (Anvers, corr., 21 mars 1934.) 279.

ORDRE PUBLIC. — V. *Assurance. — Péremption d'instance.*

OUVERTURE DE CRÉDIT. — 1. *Compte courant. — Remise d'effets acceptés. — Faillite du remettant avant l'échéance des effets. — Conditions de la contre-passation au débit du remettant. — Droits du récepteur des effets.* — Lorsque celui qui a remis en compte courant des effets de commerce acceptés tombe en faillite avant leur échéance, le montant de ces effets ne peut être contre-passé au débit du remettant qu'après leur échéance, et s'ils sont impayés. — Le récepteur des effets ne peut se prévaloir de la débition solidaire du montant de ceux-ci que s'il agit en sa qualité de tiers porteur, et non en tant qu'il produit à la faillite comme créancier du solde du compte courant. (Gand, 25 novembre 1933, avec avis de M. VAN DER MOERE, premier avocat général, et note d'observations.) 112.

2. — *Acte authentique. — Prêt. — Fonds retenus par le prêteur. — Remise de ces fonds à l'emprunteur en divers payements. — Caractère de l'acte. — Ouverture de crédit.* — Constitue une ouverture de crédit et non un prêt, une remise de fonds reconnue dans un acte authentique, lorsque ces fonds ne sont pas restés entre les mains de la personne à laquelle ils sont déclarés avoir été remis, mais ont été gardés par celui qui en a fait l'avance, à la disposition de la première, pour lui être versés en diverses fois. (Anvers, civ., 20 janvier 1934.) 337.

P

PACTE SUR SUCCESSION FUTURE. — V. *Donations et testaments.*

PARTIE CIVILE. — 1. *Partie civilement responsable. — Mise en cause par la partie publique ou par la partie civile seulement.* — La partie civilement responsable ne peut être mise en cause que par la partie publique ou par la partie civile. (Cass., 16 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 393.

2. — *Partie civilement responsable. — Assureur du prévenu. — Pas de mise en cause devant la juridiction répressive.* — L'assureur du prévenu ne peut être mis en cause devant la juridiction répressive comme civilement responsable du délit. (Cass., 16 et 30 avril 1934, avec conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 401.

— V. *Cassation. — Intervention.*

PAYEMENT. — V. *Monnaie. — Navire-Navigation. — Prêt.*

PAYEMENT INDU. — V. *Impôts.*

PENSION. — V. *Responsabilité.*

PENSION ALIMENTAIRE. — V. *Aliments. — Divorce.*

PÉREMPTION D'INSTANCE. — *Ordre public. — Notion. — Loi du 15 mars 1932. — Modification. — Cassation. — Moyen devenu sans objet.* — La loi d'ordre public est celle dont les dispositions sont ordonnées en vue de l'existence même de l'Etat et pour le bien de la chose publique. La notion de l'ordre public dérive donc exclusivement de la loi, le législateur étant seul juge de ce qui constitue l'intérêt général et dont le respect s'impose à tous. — Si la péremption prévue à l'article 15 du code de procédure civile a pu être considérée comme étant d'ordre public, elle a perdu ce caractère par l'effet de la loi du 15 mars 1932, dont l'article 18 dispose que cette péremption doit être demandée. — Est devenu sans objet, le moyen de cassation qui consiste à voir mettre fin au trouble que le jugement cause à l'ordre public en ne proclamant pas la péremption, pareil trouble n'existant plus aux yeux du législateur de 1932. Il en est ainsi même si le juge du fond a statué alors que l'article 15 était encore en vigueur, parce que les dispositions d'ordre public ne sont pas édictées dans l'intérêt des particuliers, mais dans celui de la collectivité, et que, si les particuliers peuvent s'en prévaloir aussi longtemps qu'elles existent, elles ne leur confèrent cependant aucun droit personnel; que, ne pouvant ni y déroger ni y renoncer, ils sont également sans qualité pour en réclamer le maintien lorsque, dans l'intérêt général, elles ont été légalement abrogées. (Cass., 30 novembre 1933.) 77.

POSSESSION. — V. *Propriété.*

POURVOI. — V. *Cassation.*

PRESCRIPTION. — V. *Jugements et arrêts.*

PRÊT. — 1. *Clause de remboursement. — Majoration de la prime la plus élevée de l'or ou de l'argent sur le papier. — Prétention mal fondée. — Conditions.* — Lorsque dans un contrat de prêt, il a été stipulé que le remboursement du capital et le payement des intérêts se feraient en espèces d'or ou d'argent, et que si, au mépris de cette stipulation, le créancier était contraint de recevoir son payement autrement qu'en monnaie métallique, la somme serait augmentée dans la proportion de la prime la plus élevée de l'or ou de l'argent sur le papier, les ayants droit du créancier ne sont pas fondés à réclamer du débiteur le montant du prêt augmenté dans la mesure de l'unité monétaire, telle qu'elle a été légalement fixée par l'arrêté-loi du 25 octobre 1926, si eux ou leur auteur ont accepté les intérêts annuels sans exiger l'application de la clause et ont consenti à proroger le terme du remboursement, en s'abstenant de stipuler, à ce moment où l'on assistait à la chute progressive et profonde du papier-monnaie, une valorisation des intérêts et du capital sur les bases de l'arrêté susvisé. (Liége, 10 novembre 1933.) 183.

2. — *Payement. — Emprunt obligataire. — Clause stipulant le payement en pièces d'or du Royaume-Uni. — Clause déterminant le montant de la dette à acquitter. — Licéité.* — La clause d'un emprunt émis en Angleterre, portant engagement d'effectuer à Londres le remboursement du capital et le service des intérêts en pièces d'or du Royaume-Uni de l'étalon ou égal à l'étalon de poids et titre existant le 1er septembre 1928, ne doit pas être interprétée comme une clause indiquant le moyen de payement dont le débiteur sera tenu de faire usage pour se libérer. — Cette clause vise la détermination du montant de la dette à acquitter en sterling, chaque livre comprise dans le montant nominal de la dette devant être considérée comme représentant le prix en livres sterling, calculé à la date d'échéance, de 123.27447 grains d'or. — Cette clause tendant à prémunir le créancier contre les conséquences de la dévaluation de la livre sterling, n'a rien d'illicite. (Chambre des Lords, 15 décembre 1933, avec note d'observations.) 217.

— V. *Ouverture de crédit.*

PREUVE. — 1. *Preuve littérale. — Tiers. — Impossibilité de se procurer un écrit.* — L'entrepreneur qui a réglé pour son client le prix de la mitoyenneté du mur sur lequel il construit, n'est pas un tiers à l'égard de son client auquel on réclame le prix de cette mitoyenneté. Le client ne peut donc pas prétendre qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité de se procurer un écrit, et prouver sa libération par la preuve testimoniale. (Cass., 26 avril 1934.) 365.

2. — Commencement de preuve par écrit. — Lettres dictées. — Illettré. — Vente. — Présomption. (Cass. fr., 6 décembre 1933.) 352.

3. — Commencement de preuve par écrit. — Caractères. — Rédaction par un tiers. — Absence de signature. — Croix. — Empreinte digitale. (Cass. fr., 15 mai 1934.) 480.

— V. *Divorce. — Gage. — Propriété. — Responsabilité. — Séquestre de biens ennemis. — Société. — Succession. — Témoin.*

PRIVILÈGE. — *Commissionnaire-transporteur. — Créances garanties.* — L'article 14 de la loi du 5 mai 1872,

sur le contrat de commission, est général; il ne restreint pas le bénéfice du privilège qu'il consacre à certaines catégories déterminées de commissionnaires; il n'exclut pas, notamment, la catégorie des commissionnaires-transporteurs. — Le privilège du commissionnaire de transport peut s'exercer sur les marchandises qu'il détient en cette qualité, non seulement pour les frais y afférents et les avances postérieures à leur réception, mais encore pour les débours relatifs aux marchandises antérieurement reçues et réexpédiées. (Bruxelles, 16 mai 1934.) 584.

— V. *Faillite.*

PROPRIÉTÉ. — *Preuve du droit. — Possession. — Cadastre. — Mitoyenneté. — Cession. — Défaut de transcription. — Pas opposable aux tiers. — Constructions surincombantes. — Démolition.* — Le droit de propriété fondé sur titres peut être combattu par titres contraires, ou par la preuve d'une possession antérieure aux titres et continuée depuis. — Les données résultant des plans cadastraux sont insuffisantes pour former un titre de propriété en faveur de celui qui les invoque. — Une possession, même paisible et publique, existant par le seul consentement tacite du propriétaire qui la subit, est une possession exercée à titre de tolérance et partant précaire. — L'acte non transcrit de cession de mitoyenneté n'est pas opposable aux tiers. — Le propriétaire du fonds est en droit de faire démolir par décision de justice les constructions surincombant son fonds. (Liége, civ., 6 janvier 1934, avec avis de M. le substitut DE WALQUE.) 566.

— V. *Domaine public.*

PROPRIÉTÉ ARTISTIQUE ET LITTÉRAIRE. — 1. Contrefaçon. — Modèle. — Maison de couture. — Mauvaise foi. (Cass. fr., 15 mai 1934.) 480.

2. — Corrupteur. — Employé de maison de couture. — Renseignements sur des modèles. (Cass. fr., 15 mai 1934.) 480.

PUISSANCE PATERNELLE. — V. *Aliments.* — *Divorce.*

R

RECEL. — V. *Succession.*

RÉCUSATION. — Abstention du juge. — Cour d'appel. — Abstention collective. — Motif non justifié. — Cour de cassation. — Dessaisissement. — Refus. (Cass. fr., 18 avril 1934.) 448.

RÉFÉRÉ. — *Caractère de la décision. — Exclusion des moyens de litispendance et de connexité. — Juridiction distincte de celle du tribunal. — Actes séparés.* — La juridiction des référés et celle du tribunal de première instance n'occupent pas dans l'organisation judiciaire des positions identiques; elles ne sont pas investies des mêmes attributions. — Il ne peut être question en référé, de litispendance ni de connexité, le caractère provisoire de la décision intervenant en référé n'ayant pas l'autorité de la chose jugée. — Les actions qui saisissent l'une et l'autre de ces deux juridictions sont distinctes et doivent être formées par des actes différents. (Tournai, réf. civ., 20 novembre 1933.) 186.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — *Marché. — Ouverture. — Autorisation exigée. — Légalité. — Réparation de l'infraction. — Obligation du juge.* — Les administrations communales puisent dans les lois des 16-24 août 1790 et 30 mars 1836, le droit de réglementer l'exercice des droits civils dans l'intérêt de l'hygiène et de la sécurité publiques. — L'établissement d'un marché dans certaine partie d'une agglomération, peut constituer une cause d'insalubrité. C'est à bon droit qu'est poursuivi celui qui a établi un marché public et privé de denrées alimentaires et autres objets, sans autorisation du conseil communal. Il ne peut invoquer, en l'espèce, l'arrêté du Gouvernement provisoire du 21 octobre 1830, relatif aux représentations théâtrales. — Le tribunal, en appliquant la peine, doit prononcer la réparation de la contravention. (Spa, pol., 7 mars 1934, avec note d'observations.) 344.

REQUÊTE CIVILE. — *Consignation préalable et signification de celle-ci en tête de l'exploit d'assignation. — Formalités substantielles.* — En proclamant en termes impératifs que la requête civile ne sera pas reçue si préalablement la consignation n'a eu lieu, le législateur a entendu faire de cette prescription une formalité substantielle, dont l'omission entraîne la nullité radicale de la procédure, sauf le cas de force majeure. — Il importe peu que le requérant ait obtenu du premier président le permis de citer. (Liége, 8 février 1934.) 370.

— V. *Divorce.*

RESCISION. — V. *Vente.*

RESPONSABILITÉ. — 1. *Choses inanimées. — Gardien de la chose. — Présomption de faute. — Preuve contraire. — Contrat de louage de services. — Clause d'irresponsabilité.* — L'article 260, alinéa 1er, du livre III du code civil congolais (art. 1384 du code civil belge), attache la responsabilité à la garde de la chose et établit une présomption de faute dans le chef du gardien, que la victime soit un tiers ou une personne liée par un contrat avec le gardien de la chose. — La clause d'irresponsabilité stipulée dans le contrat, ne peut être invoquée en cas de faute quasi-délictuelle. — Le gardien peut être dégagé de sa responsabilité en établissant la faute de la victime. (Léopoldville, 16 mai 1933.) 381.

2. — Commettant. — Préposé. — Abus des fonctions. — Garagiste. — Mécanicien. — Voiture. — Promenade. — Accident. (Cass. fr., 8 décembre 1933.) 352.

3. — Préjudice. — Action en indemnité. — Agent de l'Etat. — Accident. — Pension. — Obligation plus onéreuse. — Recours de l'Etat contre l'auteur de l'accident. (Cass. fr., 14 mars 1934.) 448.

— V. *Appel. — Bail. — Commission-Commissionnaire. — Louage de services. — Navire-Navigation. — Notaire. — Société. — Vente.*

S

SAISIE-ARRÊT. — V. *Lettre de change.*

SAISIE IMMOBILIÈRE. — V. *Expropriation forcée.*

SCEAUX, TIMBRES, POINÇONS ET MARQUES. — *Emploi frauduleux de timbres authentiques.* — L'emploi frauduleux de timbres authentiques, autres que ceux visés aux articles 179 et 180 du code pénal, ne tombe pas sous l'application des dispositions légales traitant « de la contrefaçon ou falsification des sceaux, timbres, poinçons, marques, etc. ». (Cass., 22 janvier 1934, avec les conclusions de M. l'avocat général CORNIL.) 171.

SÉPARATION DE CORPS. — V. *Divorce.*

SÉPARATION DES POUVOIRS. — 1. *Acte authentique revêtu de la formule exécutoire. — Sursis aux poursuites. — Délais de grâce. — Droit du juge.* — Le principe de la séparation des pouvoirs ne fait pas obstacle à ce que le juge fasse surseoir à l'exécution de poursuites basées sur un acte authentique revêtu de la formule exécutoire, et accorde au débiteur des délais de grâce. (Anvers, civ., 20 janvier 1934.) 337.

2. — *Fonctionnaire. — Mesure disciplinaire. — Incompétence des tribunaux. — Souveraineté de la commune agissant dans l'exercice de son pouvoir politique.* — L'autorité communale apprécie souverainement si un fonctionnaire a commis une faute. — Les décisions prises par la commune dans l'exercice de sa souveraineté, ne peuvent être modifiées par le pouvoir judiciaire. — Les tribunaux ne peuvent davantage allouer des dommages-intérêts en réparation du préjudice moral causé par l'acte administratif, celui-ci échappant à l'appréciation du pouvoir judiciaire. (Liége, 23 juin 1933.) 502.

3. — *Fonctionnaire. — Pas de contrat de louage de services. — Mesure disciplinaire. — Compétence des tribunaux. — Abandon de service injustifié. — Pas de lésion d'un droit civil.* — Lorsque la Colonie agrée à son service une personne dans les cadres réguliers de son administration, elle le fait par un acte de nomination et non en vertu d'un contrat synallagmatique : une fois nommé, le fonctionnaire exerce ses fonctions sous l'empire du statut qui régit sa situation. — Les tribunaux sont compétents pour vérifier si les mesures disciplinaires ne sont pas prises arbitrairement, en dehors ou contrairement aux dispositions des statuts, et si elles n'entraînent pas une lésion des droits civils du fonctionnaire frappé. La peine doit être prévue par les statuts et l'administration doit suivre toutes les formes requises par la procédure disciplinaire. Elle doit appliquer une peine corrélative à la faute commise. — L'arrêté royal du 2 juillet 1925 autorise l'administration à mettre en disponibilité le fonctionnaire qui abandonne le service. — Constitue, aux yeux de la Cour, un abandon de service, le refus du fonctionnaire de se mettre sous les ordres d'un fonctionnaire inférieur en grade, cette situation étant prévue par l'article 9 de l'arrêté royal du 2 juillet 1929. — Il en serait

autrement si pareille mesure dénotait l'insincérité de l'administration à l'égard d'un fonctionnaire, qui serait alors victime d'une mesure individuelle, de caractère vexatoire et arbitraire. (Elisabethville, 21 janvier 1933, avec note d'observations.) 504.

4. — *Conflit entre deux communes. — Droit civil. — Compétence du pouvoir judiciaire.* — Le pouvoir judiciaire est compétent pour décider si un arrêté royal autorisant une commune à exproprier pour cause d'utilité publique, l'autorisait à utiliser l'assiette de la voie publique d'une autre commune. — Le pouvoir judiciaire ne serait pas compétent si les deux communes agissaient l'une et l'autre en vertu de leur « imperium ». — Le pouvoir communal est inexistant en dehors des limites de la commune. (Liége, 16 janvier 1934, avec note d'observations.) 590.

— V. *Ivresse publique.*

SÉQUESTRE DES BIENS ENNEMIS. — 1. *Créanciers belges. — Justification exigée par l'arrêté royal du 21 septembre 1926. — Moyens de preuve.* — L'article 12 de l'arrêté royal du 21 septembre 1926 ne disant pas comment le créancier belge doit « justifier avoir le droit de se faire payer spécialement sur des biens séquestrés, parce que le séquestre porte sur tout le patrimoine du débiteur », le juge n'est lié, sur ce point, par aucune règle spéciale de preuve, et peut notamment faire résulter, par voie de présomptions, la démonstration requise, du fait que l'Etat liquidateur s'est abstenu d'indiquer un bien échappant au séquestre, et sur lequel le créancier pourrait se faire payer d'une manière complète. (Cass., 11 janvier 1934.) 268.

2. — *Société contrôlée par les Allemands. — Actions non séquestrées. — Acquisition de bonne foi. — Droit de l'actionnaire au produit de la liquidation.* — Les ressortissants de pays non ennemis, porteurs d'actions non séquestrées d'une société mise sous séquestre comme contrôlée par les Allemands, bénéficient de la présomption de bonne foi s'ils ont acquis leurs titres d'un ressortissant de pays neutre. En leur qualité de propriétaires de la part des biens sociaux afférente à leurs actions, ils sont en droit d'exiger, à concurrence de cette part, le produit de la liquidation de la société séquestrée. (Cass., 14 décembre 1933.) 269.

SERVICE PUBLIC D'AUTOBUS. — 1. *Notion.* — Le transport régulier, aux mêmes jours, entre les mêmes localités, des mêmes personnes, à l'exclusion de toutes autres, pour un prix fixé forfaitairement pour tout le groupe, n'enlève pas au service d'autobus le caractère de publicité, en raison duquel la loi du 21 mars 1932 exige, pour l'organisation de ce service, l'autorisation officielle, si les personnes transportées se sont individuellement présentées à l'exploitant, pour occuper dans son autobus les places qu'il offrait au public. Il n'en serait autrement que si le groupe lui-même avait valablement traité avec l'exploitant pour se réserver le transport, à l'exclusion d'autres voyageurs. — Un service d'autobus ne cesse pas d'être public, aux yeux de la susdite loi, parce que le lieu de départ ou de destination n'a été fixé, par le transporteur, qu'en considération des préférences exprimées par les voyageurs, s'il n'est pas démontré que ceux-ci en aient fait la condition d'un accord régulier. (Cass., 6 nov. 1933.) 37.

2. — *Notion.* — Constitue un service public d'autobus, soumis à autorisation préalable en vertu de la loi du 21 mars 1932, l'entreprise ayant pour objet de transporter par autobus, les jours de marché, entre deux localités déterminées à l'avance, des marchandises et les personnes qui les accompagnent, alors même qu'aucun emplacement spécial pour personnes n'est établi en ces véhicules, et qu'il n'est pas demandé de supplément de prix pour le transport des personnes. (Cass., 25 septembre 1933.) 38.

3. — *Notion.* — L'infraction d'avoir exploité sans autorisation un service public d'autobus, exige la preuve que le service était réellement public, et notamment que les places étaient louées à quiconque se présentait pour les occuper. La loi voit dans ce fait un signe de publicité, mais n'en présume pas l'existence. — En l'absence de preuve d'une telle publicité, ne peut être déclaré coupable de la dite infraction, le propriétaire de l'autobus qui a conclu avec un certain nombre de marchands domiciliés en divers endroits, un accord en vertu duquel il entreprenait de les transporter plusieurs fois par semaine, avec leurs paquets et marchandises, vers différents marchés, moyennant un prix fixé par tarif, pour chacun des endroits de destination, si, d'ailleurs, il n'a accepté aucun autre passager. (Cass., 25 septembre 1933.) 101.

SERVITUDE. — V. *Expropriation d'utilité publique. — Expropriation forcée.*

SIGNIFICATION. — V. *Cassation. — Chasse. — Exploit.*

SOCIÉTÉ. — 1. *Nom d'un administrateur introduit dans la raison sociale. — Effets.* — L'insertion du nom d'un administrateur dans la dénomination d'une société anonyme, ne transforme point cette dénomination en raison sociale, et par suite ne viole pas la prohibition énoncée par l'article 27 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales. (Bruxelles, 23 juin 1933.) 22.

2. — *Perte de plus de la moitié du capital social. — Devoirs des administrateurs.* — Il est d'une sage et prudente gestion pour les administrateurs d'une société anonyme, de convoquer l'assemblée générale des actionnaires, pour lui soumettre, sans attendre la fin de l'exercice, la question de sa dissolution, lorsqu'ils constatent la perte de la moitié du capital social. (Bruxelles, 23 juin 1933.) 22.

3. — *Fondateurs. — Présence ou représentation à l'acte constitutif. — Pas de distinction quant à la responsabilité.* — L'article 31 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales réputant fondateurs d'une société anonyme les comparants à l'acte constitutif, ne distingue pas, quant à la responsabilité encourue, selon qu'ils sont présents ou représentés à l'acte. (Bruxelles, comm., 18 juin 1933.) 280.

4. — *Fondateurs. — Responsabilité. — Souscriptions annulables, inexistantes ou fictives. — Pas de distinction.* — L'article 35, 2°, des lois coordonnées sur les sociétés, aux termes duquel les fondateurs sont tenus solidairement, envers les intéressés, de toute la partie du capital qui ne serait pas valablement souscrite et en sont de plein droit réputés souscripteurs, ne fait aucune distinction entre les souscriptions annulables pour vice du consentement et celles qui sont inexistantes ou fictives. (Bruxelles, comm., 18 juin 1933.) 280.

5. — *Souscription. — Volonté réelle non exprimée. — Responsabilité. — Contre-lettres. — Inefficacité.* — Le souscripteur qui manifeste une volonté autre que sa volonté réelle, ou prend un engagement affecté d'une réticence mentale afin de ne pas lui donner l'efficacité économique que les tiers devaient normalement en attendre, commet une faute qui l'oblige, à titre de réparation, à agir comme si sa volonté exprimée avait existé réellement; au surplus, celui qui crée une situation juridique apparente est responsable de toutes les conséquences dommageables que cette situation entraîne, et peut être traité comme si la situation apparente était la situation réelle. Les contre-lettres dispensant un associé apparent d'exécuter les versements promis, sont dénuées de tout effet, alors même qu'elles démontreraient l'absence d'intention de l'associé apparent de se comporter comme un associé effectif. (Bruxelles, comm., 18 juin 1933.) 280.

6. — *Nullité. — Responsabilité solidaire des membres. — Poursuite d'un des associés au choix du demandeur. — Déclaration de jugement commun.* — Les membres d'une société en nom collectif, fût-elle entachée de nullité relative, sont solidairement et indéfiniment responsables des dettes sociales à l'égard des tiers, qui sont en droit de se prévaloir des dispositions légales régissant la société commerciale de droit commun qui fonctionnait lorsqu'ils contractèrent avec elle. — La condamnation peut être prononcée contre un membre quelconque au choix du demandeur, si condamnation a été demandée et obtenue contre la société elle-même. — Une partie appelée en déclaration de jugement commun, devenue partie à l'instance, a le droit de discuter le montant de la somme réclamée au défendeur principal, puisque aussi bien la décision qui interviendra sur ce point constituera chose jugée à son égard. (Liége, 13 octobre 1933.) 433.

7. — *Mode de liquidation se confondant avec un mode de réalisation du but social.* — Lorsqu'une société commerciale en liquidation réalise les immeubles faisant partie de son avoir social, elle n'exerce pas une exploitation lucrative, alors même que la vente d'immeubles constitue l'un des modes de réalisation de son but social. (Bruxelles, 13 juin 1934.) 476.

8. — *Société coopérative. — Démission. — Modes de preuve.* — Les seules preuves admissibles de la démission d'un associé, dans une société coopérative, sont celles résultant de l'accomplissement des formalités prévues aux

articles 123 et 124 de la loi sur les sociétés. (Louvain, comm., 29 mai 1934.) 595.

— V. *Compétence. — Faillite. — Faux. — Impôts. — Séquestre des biens ennemis.*

SOLIDARITÉ. — V. *Chose jugée. — Nom. — Obligations.*

SUBROGATION. — *Assurances maritimes. — Conditions.* — Le payement de l'indemnité effectué par les assureurs à un courtier en assurances, emporte subrogation à leur profit dans les droits du porteur du connaissement, lorsqu'il est établi que ce payement a été fait pour le compte de l'agent en douane mandataire du porteur. (Bruxelles, 5 juillet 1933.) 88.

— V. *Lettre de change.*

SUBSTITUTION. — V. *Commission-Commissionnaire. — Donations et testaments.*

SUCCESSION. — 1. *Régime successoral des petits héritages. — Décision souveraine.* — Les décisions auxquelles l'application de la loi du 16 mai 1900, sur le régime successoral des petits héritages, peut donner lieu, sont rendues souverainement sans appel. (Liége, 13 octobre 1933.) 150.

2. — *Recel d'effets par un cohéritier. — Poursuite répressive. — Ordonnance de non-lieu. — Influence sur l'action civile. — Preuve du recel civil. — Présomptions. — Sanction. — Etendue de la déchéance. — Héritiers légaux. — Non-réservataires exclus par testament. — Absence d'intérêt.* — L'article 792 du code civil considère comme divertis ou recélés, tous objets quelconques, même donnés par le *de cujus*, ou appréhendés après son décès, si les héritiers les ont retenus ou dissimulés afin de se procurer un avantage illicite au détriment des autres ayants droit. — L'ordonnance de non-lieu clôturant une poursuite répressive du chef de détournement, ne préjuge rien quant au recel civil prévu par le susdit article 792, dont les éléments ne sont pas ceux du délit de recel. — Le juge du fond peut fonder sur de simples présomptions sa décision sur l'existence du recel d'effets de la succession. — L'héritier copartageant frustré par le recel, peut prélever les objets recelés, outre sa part successorale. — Les héritiers légaux non réservataires et légalement exclus par testament, sont sans intérêt à intervenir au débat sur cet objet. (Liége, civ., 18 novembre 1933.) 373.

SUCCESSION (DROITS DE). — *Article 5 de la loi du 11 octobre 1919. — Disposition préventive de la fraude. — Actes suspects. — Recours contre le nu-propriétaire. — Conditions.* — Constitue une disposition préventive de la faute, l'article 5 de la loi du 11 octobre 1919, qui stipule que les immeubles acquis à titre onéreux par le *de cujus* pour l'usufruit et par un tiers pour la nue propriété, sont considérés, pour la perception des droits de succession, comme se trouvant en pleine propriété dans la succession, et comme recueillis à titre de legs par le tiers, à moins qu'il ne soit établi que l'acquisition ne déguise pas une libéralité au profit du tiers. — Le législateur cherche à empêcher que, de son vivant, le défunt ne dispose, à l'abri de tout impôt, de ses biens au profit de personnes auxquelles il entend laisser sa succession. — S'ils sont passés entre le défunt et des héritiers qu'il a exclus de sa succession par une disposition testamentaire, les actes visés par cet article 5 sont suspects. — Ceux qui ont acquitté les droits de succession par application de ce même article 5, ont un recours contre le nu-propriétaire, si celui-ci n'établit pas que l'acquisition ne déguise point une libéralité en sa faveur. — Les auteurs des fautes commises dans la déclaration de succession, en supportent définitivement les conséquences. Si l'omission a rapport à un usufruit éteint par décès, les contrevenants n'ont pas de recours contre celui qui est venu à la jouissance de la pleine propriété. (Bruxelles, 28 octobre 1933.) 429.

T

TAXE MOBILIÈRE. — V. *Impôts.*

TAXE PROFESSIONNELLE. — V. *Impôts.*

TÉMOIN. — *Reproche. — Notaire. — Communauté d'intérêts. — Reproche insuffisamment circonstancié lors de son articulation. — Non-admission à preuve de précisions formulées postérieurement.* — Pour savoir si un officier ministériel, en l'occurrence un notaire, peut être reproché en raison des actes de son ministère, il faut avoir égard, dans cette matière délicate, aux circonstances spéciales de la cause. — On ne peut admettre que le fait pour un notaire d'être choisi par une famille pour exercer son ministère, implique une telle communauté d'intérêts qu'il soit incapable d'apporter en justice l'expression de la vérité, à moins que ne soient rapportées des circonstances spéciales concernant les faits de la cause ou la personnalité du témoin. — L'article 270 du code de procédure civile, en précisant que les reproches devaient être circonstanciés et pertinents, a voulu permettre aux témoins de s'expliquer séance tenante. En disant que des démarches ont été faites auprès de certain témoin de l'enquête directe, le demandeur n'a pas précisé suffisamment les circonstances relatives, ni à la personne, ni au moment où les faits se situent. La demande à prouve quant à ce, formulée postérieurement, n'est pas recevable. (Charleroi, civ., 6 juillet 1933.) 155.

TESTAMENT. — V. *Donations et testaments.*

TIERCE OPPOSITION. — V. *Cassation.*

TRANSACTION. — V. *Aliments.*

TRANSPORT. — V. *Navire-Navigation. — Service public d'autobus.*

U

USUFRUIT. — V. *Donations et testaments. — Mitoyenneté. — Succession (Droits de).*

V

VARIÉTÉS. — Prix Lucien CAMPION. 160.

— Cour de cassation. — Retraite du Baron SILVERCRUYS, président de chambre. 194.

VENTE. — 1. *A tempérament. — Réserve de propriété jusqu'à payement intégral du prix. — Condition opposable à la masse faillie et au curateur.* — L'article 20, § 5, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, qui limite les droits du vendeur d'objets mobiliers en concours avec des créanciers de l'acheteur, ne s'applique qu'à la vente pure et simple, et non aux ventes avec modalités. — La stipulation d'un contrat de vente à crédit ou à tempérament, que la chose vendue restera la propriété du vendeur jusqu'à complet payement de tous les versements mensuels, lie la masse faillie : le curateur, représentant celle-ci, est tenu de restituer au vendeur la machine qui fait l'objet du contrat, si le prix n'en a pas été complètement acquitté. (Anvers, comm., 11 septembre 1933.) 215.

2. — *Nue propriété. — Action en rescision. — Conciliation entre vendeurs pour la reprise de l'héritage entier. — Désistement de l'action par l'un des cohéritiers.* — L'action en rescision de la vente de la nue propriété d'un immeuble, doit, en principe, être déclarée recevable, du moment qu'elle tend à faire reconnaître qu'au jour de la vente, la nue propriété représentait une valeur supérieure de plus des sept douzièmes du prix que le vendeur a reçu. — La difficulté d'estimer la valeur de la chose vendue au moment du contrat, ne peut faire exclure *a priori* la possibilité de la lésion alléguée. — L'existence de l'accord entre les covendeurs ou les cohéritiers, pour la reprise de l'héritage entier, peut s'induire des circonstances particulières de la cause. — Le juge du fond décide souverainement, pourvu que son interprétation ne soit pas inconciliable avec les termes de l'acte, que l'un des deux cohéritiers, en se désistant de l'action en rescision, a consenti à ce que l'autre cohéritier poursuive seul cette action pour la reprise de l'héritage entier. (Cass., 12 avril 1934, avec note d'observations.) 289.

3. — *Vente immobilière suivant plan fourni par un géomètre. — Inexactitude du plan. — Base et étendue de la responsabilité du géomètre en faute.* — Quand, en offrant un terrain en vente, un propriétaire convient avec un géomètre que celui-ci confectionnera un plan pour décrire ce terrain aux amateurs, il intervient entre eux un contrat contenant promesse au profit d'un tiers : l'amateur du terrain exposé en vente. — Si le géomètre fournit un plan inexact, les dommages-intérêts dus par lui à l'acquéreur en raison de cette faute contractuelle, ne sont, sauf le cas de dol, que du préjudice qui pouvait être prévu lors de l'engagement de ce géomètre. (Bruxelles, 21 avril 1934.) 331.

4. — *Prix de revente imposé. — Absence de convention expresse. — Stipulation pour autrui. — Double preuve.* —

Volonté du vendeur. — Consentement de l'acheteur. — Conditionnement de la marchandise. — Insuffisance. — Nullité de la convention comme contraire à l'ordre public. — Pour démontrer l'existence d'un contrat tacitement conclu, par lequel le vendeur intermédiaire d'un produit, stipulant pour le vendeur originaire, aurait imposé la condition de respecter et d'observer le prix fixé, il faut prouver tout à la fois, dans le chef du vendeur, la volonté de stipuler au profit du vendeur originaire la clause du prix obligatoire, et, dans le chef de l'acheteur, la volonté de s'y soumettre. — Le consentement tacite doit se déduire de faits qui ne laissent pas de doute sur la volonté de celui qui consent; il faut, pour s'obliger, une volonté positive, et, pour stipuler pour autrui, une volonté non moins certaine et d'autant mieux caractérisée qu'elle sort de l'ordinaire des contrats, où, en général, on ne stipule que pour soi-même. — Le seul fait du conditionnement de la marchandise, connu des acheteurs, qui auraient ainsi su les prétentions du vendeur, ne peut réaliser la double preuve requise. — Le système du vendeur d'un produit, qui consiste à vouloir imposer un prix de revente, dans certaines conditions de fait, apparaît comme contraire à l'ordre public et, partant, la convention qui tiendrait à en imposer l'application, doit être déclarée nulle. (Cass., 24 mai 1934.) 537.

5. — Chose d'autrui. — Nullité. — Caractère. (Cass. fr., 15 janvier 1934.) 352.

— V. *Concordat préventif à la faillite. — Emphytéose. — Preuve.*

VOIE PARÉE. — 1. *Commandement préalable. — Titre non signifié. — Nullité.* — Si les règles particulières énoncées en l'article 14 de la loi du 15 août 1854, ne sont pas applicables au commandement préalable à la voie parée, celui-ci est cependant soumis aux formalités requises pour tout commandement en général; s'il est fait en vertu d'un titre qui n'a jamais été signifié, il doit, sous peine de nullité, être précédé de la notification de ce titre. (Anvers, civ., 20 janvier 1934.) 337.

2. — *Obligations. — Délais de grâce. — Acte notarié. — Désignation de notaire. — Irrelevance.* — Aucune disposition légale n'exclut du terme de grâce que les juges peuvent accorder, par application de l'article 1244 du code civil, les poursuites exercées en vertu d'un acte authentique portant stipulation de voie parée, ni ne subordonne la recevabilité de la demande en terme de grâce à sa formation avant la nomination de notaire, prévue à l'article 90 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée. (Bruxelles, civ., 4 mai 1934.) 372.

TABLE CHRONOLOGIQUE

N. B. — Les noms des villes qui ne sont suivies d'aucune indication, désignent les Cours d'appel.

1929

22 *mai* Gand, comm. 82

1930

10 *mars* Sent. arb. 300
17 *sept.* Leuze, J. de p. 77

1931

14 *janv.* Leuze, J. de p. 78
25 *fév.* Charleroi, civ. 87
29 *avril* Leuze, J. de p. 78
23 *mai* Liége, civ. 184
9 *juill.* Furnes, civ. 534
11 » Hasselt, civ. 290
14 » Bruxelles, civ. 34
23 *déc.* Gand. 84

1932

23 *janv.* Bruxelles. 301
1er *fév.* Namur, civ. 366
22 » Bruxelles, civ. 35
3 *mars* Gand. 535
8 » Louvain, comm. 216
4 *avril* Tournai, civ. 79
27 » Bruxelles. 233
7 *mai* Bruxelles. 238
24 » Verviers, civ. 502
31 » Liége. 537
3 *juin* Bruxelles. 323
15 » Mons, civ. 419
20 » Tournai, civ. 497
27 » Liége, civ. 590
22 *sept.* Gand, comm. 112
19 *oct.* Liége, civ. 181
28 » Liége. 259

1933

13 *janv.* Cons. d'Etat. 597
21 » Elisabethville. 504
17 *mars* Bruxelles. 474
17 » Londres. 53
3 *mai* Couvin, J. de p. 248
5 » Liége. 151
12 » Bruxelles. 168
12 » Liége. 110
15 » Bruxelles, civ. 42
16 » Léopoldville. 381
17 » Bruxelles. 235
29 » Cassation. 18
7 *juin* Couvin, J. de p. 248
18 » Bruxelles, comm. 280
21 » Gand, civ. 48
23 » Bruxelles. 22
23 » Liége. 502
28 » Bruxelles. 106
28 » Bruxelles, civ. 152
5 *juill.* Bruxelles. 88
6 » Charleroi, civ. 155
11 » Furnes, civ. 24
14 » Bruxelles, civ. 124
14 » Dinant, civ. 214
6 *août* Schaerbeek, J. de p. 124
11 *sept.* Anvers, comm. 215
25 » Cassation. 38, 101
13 *oct.* Liége. 150, 433
18 » Bruxelles. 175
25 » Gand. 119
28 » Bruxelles. 429
31 » Cass. fr. 159
31 » Courtrai, comm. 408
3 *nov.* Liége. 109
6 » Cassation. 37, 38
8 » Bruxelles. 104
10 » Liége. 108, 183
10 » Mons, civ. 437
15 » Bruxelles. 102
17 » Termonde, civ. 440
17 » Liége, comm. 187
18 » Liége, civ. 373
20 » Cassation. 175
20 » Tournai, réf. civ. 186
21 *nov.* Bruxelles, civ. 123
22 » Cassation. 87
22 » Bruxelles. 39
23 » Cassation. 81
25 » Gand. 112
25 » Anvers, civ. 340
28 » Cassation. 100, 144
30 » Cassation. 33, 77
4 *déc.* Cass. 98, 142, 143
6 » Bruxelles, civ. 121
7 » Anvers, civ. 185
11 » Cassation. 368
11 » Bruxelles, civ. 90
14 » Cassation. 269
15 » Ch. des Lords. 217
16 » Bruxelles. 144
18 » Namur, civ. 153

1934

6 *janv.* Liége, civ. 566
9 » Charleroi, J.de p. 156
11 » Cassation. 268
13 » Liége, civ. 240
16 » Liége. 590
17 » Bruxelles. 178
20 » Anvers, civ. 337
22 » Cassation. 171
25 » Charleroi, civ. 342
26 » Liége. 180
29 » Cassation. 169, 212
7 *fév.* Bruxelles. 270
7 » Gand. 316
8 » Cassation. 167, 237
8 » Liége. 370
9 » Gand. 371
10 » Bruxelles. 332
14 » Bruxelles. 213
15 » Cassation. 197, 300
22 » Gand. 272
23 » Spa, J. de p. 344
1er *mars* Cassation. 232
1er » Liége. 369
6 *mars* Huy, civ. 442
7 » Spa, pol. 344
8 » Cassation. 259
8 » Gand, civ. 318
9 » Bruxelles, civ. 477
12 » Cassation. 258
14 » Bruxelles, civ. 278
21 » Anvers, corr. 279
22 » Anderlecht, J. de P. 594
24 » Bruxelles. 427
31 » Liége. 432
9 *avril* Cassation. 329
12 » Cassation. 289
16 » Cassation. 393, 401
16 » Mons, civ. 377
21 » Bruxelles. 331
21 » Bruxelles, comm. 443
26 » Cassation. 365
30 » Cassation. 401
3 *mai* Cassation. 322
4 » Bruxelles, civ. 372
9 » Bruxelles. 424
16 » Bruxelles. 422, 584
24 » Cassation. 418, 537
24 » Anvers, comm. 541
25 » Louvain, comm. 543
29 » Bruxelles. 499
29 » Louvain, comm. 595
1er *juin* Bruxelles. 420
7 » Cassation. 473
9 » Bruxelles, civ. 436
13 » Bruxelles. 476
14 » Cassation. 472
20 » Cassation. 580
21 » Cassation. 534
25 » Cassation. 578, 579
27 » Bruxelles. 564
30 » Bruxelles. 540
2 *juill.* Charleroi, civ. 593
3 » Liége. 588
5 » Cassation. 497
11 » Bruxelles. 580

TABLE ALPHABÉTIQUE DES NOMS DES PARTIES

A

Adam. 258
Administration des finances. 98, 100, 120, 144, 212, 432, 476, 578
Adriaensen. 337
Ancion. 151
Andries-Dumoulin. 534
Antoine. 366
Anvers (ville). 323
Armement Gylsen (cur.). 22
Arrasse. 109

B

Baeckelandt. 409
Bal. 107
Baleau. 368
Baquet. 108
Becker. 269
Belsack-Denayer. 152
Beuls. 394
Binch. 24
Bodart-Mertens (veuve). 185
Bosch. 183
Bouckaert. 24
Bouillez. 377
Boulanger. 593
Brandt. 39
Brasserie du Canton de Lessines. 98
Bréhain. 77
Brock. 38
Bury. 37
But (veuve). 39

C

Caisse commune d'assurance des Charbonnages du Centre. 418
Caisse commune d'assurance de l'Industrie charbonnière des bassins de Charleroi et de la Basse-Sambre. 87
Camal. 151
Carton. 143
Chevalier (cap.). 89
Chevalier (épouso). 34
Colonie du Congo belge. 504
Compagnie. — V. *Sociétés.*
Coppée (baron Evence). 317
Coquelet. 157
Crespin. 370

D

Dachelet. 537
Dames de Ste-Elisabeth. 270
Dauge. 175
De Ceuster. 142
Declercq. 248
Decroly. 272
Delaunois. 497
Delcorde. 104
Dellisse. 565
Deltombe. 268
Delviesmaison. 594
Denayer. 152
Deneef. 18
Deprez. 290
Derine. 579
De Saint-Ghislain. 143
Desmedt. 369
Deutscher. 34
Devos. 581
De Waele et fils. 443
Dickens. 38
Didion-Fagnart. 214
Dierickx. 596
Dumont. 87
Dupont. 381
Duvivier. 366

E

Etat belge. 240, 268, 269, 317, 473

F

Fairon (veuve). 370
Feist. 217
Ferrand. 159
Feyder. 344
Flesch-Charlier. 373
Fobe. 178

G

Gaillard. 183
Galère. 240
Gand (ville). 49
Ganshoren (commune). 198
Gaucet. 432

Genin. 377
Gérard. 187
Gilissen. 580
Giuffrida (cur.). 542
Godefroid (notaire). 377
Gruman. 444
Gyselinck. 123

H

Haeck. 331
Hansez-Rahier. 567
Hartog. 422
Heiremans. 407
Hottat. 121
Hurez. 156
Husson. 594

J

Janclaes. 259
Janssens. 178
Janssens (cap.). 427
Jenart-Capouillet. 418

K

Keyaert. 102
Knorr. 434

L

Labiaux. 157
Labrique. 18
Lagrange. 18
Lambert. 187
Lamberty (veuve). 82
Lansel. 102
Latinne (veuve). 366
Latteur. 156
Legros-Collard (cap.). 39
Lemoine. 567
Leroy. 77
Liége (ville). 590
Lison-Decroly. 272
Locht (faillite). 187
Loriaux. 107
Luca. 534

M

Mahieu. 377
Maillet. 290
Marion (veuve). 87
Masceaux-Bartet. 342
Massez. 345
Mertens. 171
Mertens-De Roo. 185
Mignon (faillite). 443
Moreau. 540

N

Noville (commune). 590

O

Opdebeeck. 477
Orban. 434
Ortegat. 270

P

Pirard. 402
Porselius (cap.). 421
Pruym 330

R

Ravert. 217
Ressort (veuve). 157
Resteau. 497
Roelandts, *q. q.* 409

S

Scheiff-Janclaes. 259
Schrynemackers, *q. q.* 588
Scoyer. 425
Sevrin (veuve). 109
Smeyers. 34
Spa (ville). 502
Stadts.. 38
Stoop. 323
Syndica (veuve). 372

Sociétés

— Agence Maritime Internationale. 584
— Aktiesellskabet Borgestad. 213
— Algemeene Bankvereeniging. 187, 318
— Anciennes Carrières Rivière. 437
— Anciens Etablissements Léonard Demaen. 440
— Anciens Etablissements Orban-Cajot. 434
— Assurance Navale. 427
— Assurances sur la Vie, les Fonds dotaux et les survivances. 372
— Ateliers de construction Mosans. 588
— Bâloise (La). 421, 427
— Becker. 269
— Bourgogne (La). 159
— Brasserie du Canton de Lessines. 98
— Car and General Insurance Corporation, Ltd. 407
— Carrières et Fours à chaux de la Dendre. 437
— Carrières et Fours à chaux Dumont-Wauthier. 111
— Carrières et Fours à chaux des Grands-Malades. 111
— Chemin de fer de Paris à Orléans. 597
— Chemins de fer belges. 144, 240, 344
— Comilière (La). 369
— Crédit Anversois. 330
— Crédit Foncier de Belgique. 477
— Crédit du Nord Belge. 112
— Deckers, frères, et Wirtz. 213
— Désiré Lamot en Kinderen. 472
— Drapeau National. 214
— Eaux de Vienne. 212
— Etablissements Textiles Fernand Hanus. 120
— Etablissements Wander et Bourgeois. 537
— Faubourgs de Bruxelles (liq.). 476
— Force, Eclairage et Docks de Gand. 49
— Forges de Clabecq. 104
— General Accident Fire and Life Assurance Corporation Ltd. 440
— Genicot et Voet. 542
— Griffith's Tate et Cie. 542
— Groupemt Financier. 151
— Hypothécaire « Beleggingsbank ». 337
— Hypothécaire de Belgique. 121
— Impressions et Editions Sips-Cattoir (liq.). 144
— Intercommunale d'Electricité de Bruxelles. 55, 217
— John P. Best et Cie. 473
— Kali-Chemie. 233
— Kredietkas van den Middenstand van België. 596
— Linière Gantoise. 100
— Lowa (La) (faillite). 584
— Maatschappij voor Trust en Administratie Zaken. 337
— Minerva Motors. 540, 565
— Nationale Caisse enregistreuse. 215
— Omega. 144
— Plantations Equatoriales de Makengo. 381
— Ports Marocains de Méhédya - Kenitra et Rabat-Salé. 427
— Produits Industriels. 371
— Provinces Réunies. 77
— Seabord Citizens National Bank. 422
— Securitas. 300
— Suisse (La). 427
— Tiply Actiengesellschaft für Holzindustrie und Handel. 444
— Union Charbonnière Continentale (faillite). 318
— Union Chimique belge. 49
— Union de Paris. 402
— Union des Propriétaires Belges. 300
— Union des Tuileries et Briqueteries de Belgique (liq.). 281
— Usines et Fonderies Saint-Roch. 248
— Usines Gheyssens. 371

T

Thirion. 593
Thomas. 578
Thyrion. 108
Tilmans. 394
Tuyaert (épouse). 34
Tzvetkoff. 372

U

Usines Gheyssens. 371
Usuwiel. 123

V

Valen. 373
Van Cutsem. 422
Vanden Akker. *q. q.* 278
Vanden Broeck. 444
Vanden Eynde (faillite). 543
Van den Heuvel. 38
Vandenreydt. 38
Vandereet. 123
Van der Meerschen. 198
Van der Plaes. 233
Van der Straeten. 331
Van Eemeren. 22
Van Haverbeke (faillite). 112
Van Hecke. 409
Van Neste. 331
Van Roey. 217
Vercoutere. 82
Verdonck (veuve). 472
Verhougstraete. 279
Visschers. 581
Vitin. 82
Vits. 430

W

Wiels. 472
Williamowski (cur.). 215

Y

Yvoz-Ramet (commune). 370

Z

Zalun. 101
Zone. 281
Zuckerman. 101

Imprimerie Établissements Émile Bruylant, à Bruxelles.
Les administrateurs-directeurs : A. Vandeveld et R. Bruylant.